



**FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU PROGRAMI**

**ULUSLARARASI ANLAŞMALARIN FİLİSTİN
HUKUKUNDAKİ YERİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

YOUSEF M. A. MAHMOUDHAMAD

İSTANBUL, 2024



**FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU PROGRAMI**

**ULUSLARARASI ANLAŞMALARIN FİLİSTİN
HUKUKUNDAKİ YERİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**YOUSEF M. A. MAHMOUDHAMAD
(YU210151102)**

**Danışman
(Dr. Öğr. Üyesi Mehmet Sinan Kılıçoğlu)**

İSTANBUL, 2024

16/07/2024

LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Kamu Hukuku Anabilim Dalı Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans programı öğrencisi YU210151102 numaralı Yousef M. A. MAHMOUDHAMAD'nın hazırladığı “Uluslararası Anlaşmaların Filistin Hukuk Sistemindeki İç Hukuklar Arasındaki Yeri” konulu Yüksek Lisans/Doktora/Sanatta Yeterlik tezi ile ilgili Tez Savunma Sınavı, 16/07/2024 Salı günü saat 16:00’da yapılmış, sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin **Kabulüne Oy Çokluğu** ile karar verilmiştir.

Tez adı değişikliği yapılması halinde: Tez adının “Uluslar ^{arası} Anlaşmaların Filistin Hukukunda Yeri” şeklinde değiştirilmesi uygundur.

Jüri Üyesi	Karar
1. (Danışman) Dr. Öğr. Üyesi M. Sinan KILIÇOĞLU	Kabulüne
2. Dr. Öğr. Üyesi Bünyamin GÜRPINAR	Reddine
3. Dr. Öğr. Üyesi Muhammed Ali AYDIN	Kabulüne
4.	
5.	
6. (İkinci Danışman)*	
*2. Danışman varsa doldurulması gerekmektedir.	

ETİK BİLDİRİM

Bu tezin yazılmasında bilimsel ahlak kurallarına uyulduğunu, başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunulduğunu, kullanılan verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, tezin herhangi bir kısmının bağlı olduğum üniversite veya bir başka üniversitedeki başka bir çalışma olarak sunulmadığını beyan ederim.

Yousef M. A. Mahmoudhamad

TEŞEKKÜR

Bu çalışmanın hazırlanma sürecinde her zaman ilgi ve desteğini esirgemeyen değerli tez danışmanım Sayın **Dr. Öğr. Üyesi Mehmet Sinan Kılıçoğlu**'na ve yüksek lisans ders aşamam boyunca bilgilerini ve desteklerini benden esirgemeyen tüm hocalarıma sonsuz teşekkürlerimi sunarım.

Doğduğum ilk günden itibaren varlıklarıyla güç bulduğum, beni yetiştiren, maddi ve manevi dualarıyla yanımda olan bugünlere gelmemde en önemli payı bulunan canım babam ve canım anneme, beni her daim destekleyen kardeşlerime sonsuz şükranlarımı sunarım.

Yousef M. A. Mahmoudhamad

ULUSLARARASI ANLAŞMALARIN FİLİSTİN HUKUKUNDAKİ YERİ

Yousef M. A. Mahmoudhamad

ÖZET

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kasım 2012 sonunda Filistin'i Birleşmiş Milletlere üye olmayan gözlemci devlet olarak kabul etme kararının ardından, Filistin resmi makamları çok sayıda uluslararası çok taraflı antlaşmaya katılım belgelerini sunmaya başladı. Bu süreç, Filistin Devleti'nin ulusal geleceğini şekillendirmede etkin bir katılımı garanti eden bir siyasi ve hukuki sistem inşa etmeyi amaçladığını göstermektedir. 2018 yılının sonuna kadar yapılan tahminlere göre, Filistin Devleti'nin taraf olduğu uluslararası antlaşmaların sayısı yaklaşık yüz civarındadır. Filistin Devleti birçok uluslararası antlaşmaya taraf olmasına rağmen, Filistin Temel Kanunu (Filistin Anayasası), uluslararası anlaşmalarla ilgili bazı konuları düzenlememiştir. Mesela, uluslararası antlaşmaların Filistin hukuk sistemindeki yeri ve onları onaylamaya yetkili makam konularında düzenlemelere rastlamamaktayız. Buna ek olarak, bu uluslararası antlaşmaların yürürlüğe girmesi, sonrasında ise uygulanması konusunda bir takım hukuki ve pratik sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bu durum, bu anlaşmaların ne şekilde ele alınacağı ve etkin bir şekilde uygulanmasının sağlanması için hangi mekanizmaların uygun olduğu konusunda soru işaretleri yaratmıştır. Bu bağlamda, bu çalışma, söz konusu sorunları ve bunların iç hukuk sistemine etkilerini açıklamayı, gerekli çözümleri bulmayı ve Filistin Devleti'nin uluslararası yükümlülüklerini yerine getirme kapasitesini artırmayı hedeflemektedir.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Anlaşmalar, İç Hukuk, Uluslararası Hukuk, Filistin Hukuk Sistemi, Filistin Antlaşmaları, Filistin Temel Kanunu, Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi.

THE POSTION OF INTERNATIONAL TREATIES IN THE PALESTINIAN LEGAL SYSTEM

Yousef M. A. Mahmoudhamad

ABSTRACT

At the end of November 2012, the United Nations General Assembly passed a resolution recognizing the State of Palestine as an observer state. After that, Palestinian officials began submitting applications to accede to many multilateral international treaties, looking to build a political and legal system that guarantees its effective participation as an active member of the international community. As of the end of 2018, the number of treaties to which the State of Palestine has acceded has reached more than 100 multilateral international conventions and treaties. Although the State of Palestine has acceded to multiple international treaties and has imposed international obligations on itself in multiple fields, the Palestinian Basic Law (the Constitution of Palestine) has not specified a number of issues related to international treaties, whether those related to determining the status of international treaties in the Palestinian legal system or determining what is competent authority to ratify them. In addition, a number of legal and practical issues have arisen in the application and enforcement of these international agreements in domestic law, raising questions about how to deal with these agreements and what are the appropriate mechanisms to ensure their effective implementation. In this context, this study attempts to clarify these issues and their impact on the domestic legal system, find the necessary solutions and provide practical recommendations that would enhance the State of Palestine's ability to fulfill its international obligations and achieve greater benefit from its status as an observer state on its way to obtaining full membership as an independent state and an integral part of the international community.

Keywords: International Treaties, Internal Law, International Law, Palestinian Legal System, Palestinian Agreements, Settlement Of Treaties, Palestinian Basic Law, The Palestinian Supreme Constitutional Court.

ÖN SÖZ

Birçok ülke, uluslararası anlaşmaların yerini iç mevzuatları aracılığıyla belirlemeye çalışmaktadır. Diğer yandan, bazı ülkeler uluslararası anlaşmaların yerini iç hukuklarında belirlememiştir. Bunun bir örneği bu çalışmaya konu olan Filistin Devletidir. Çalışmamız, uluslararası antlaşmalar ile ulusal yasalar arasındaki ilişkinin anlaşılmasına nasıl katkıda bulunduğunu, bunların Filistin bağlamında nasıl yerleştirildiğini açıklamaktadır. Çalışmamız, konuyla ilgili ulusal ve uluslararası hukukların analitik bir incelemesine dayanmaktadır. Buna göre, Filistin Temel Kanunu ve Filistin'in imzaladığı uluslararası antlaşmalara özel bir vurgu yapılmıştır. Çalışmamız ayrıca, Filistin durumunu incelemek ve uluslararası antlaşmalarla nasıl ele alınacağı konusunda Türkiye ve diğer ülkelerin deneyimlerinden faydalanmak suretiyle, müzakere aşamasından uygulama aşamasına kadar uluslararası antlaşmaların nasıl ele alınacağı konusunda katkı sağlamıştır. Çalışmanın sonuçlarının Filistin'deki uluslararası antlaşmalar ile ulusal yasalar arasındaki yeri ve ilişkiyi daha iyi anlaşılır hale getirerek, gelecekteki antlaşmaların nasıl daha iyi uygulanabileceği konusunda öneriler sunması beklenmektedir.

Temmuz, 2024

Yousef M. A. Mahmoudhamad

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	v
ABSTRACT	vi
ÖN SÖZ	vii
KISALTMALAR	x
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	4
1. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARLA İLGİLİ GENEL BİLGİLER	4
1.1. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN ÖNEMİ	5
1.2. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN TANIMI.....	6
İKİNCİ BÖLÜM	10
2. FİLİSTİN HUKUK SİSTEMİNE GÖRE ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN YAPILMASI VE YÜRÜRLÜĞE GİRİŞİ.....	10
2.1. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN GÖRÜŞÜLMESİ VE METNİN YAZILMASI	10
2.1.1 Genel Olarak Devlet Adına Görüşmeye Yetkili Kişiler	10
2.1.2. İkili ve Çok Taraflı Antlaşmaların Hazırlanması.....	13
2.1.3. Uluslararası Konferanslarda Hazırlanan Antlaşmalar	15
2.1.4. Uluslararası Örgütlerce Hazırlanan Antlaşmalar	17
2.2. METNİN KESİNLEŞMESİ	17
2.2.1. Kesin İmza	18
2.2.2. Danışma Koşullu (Ad Referandum) İmza	18
2.2.3. Paraf.....	18
2.3. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN BAĞLAYICI GÜÇ KAZANMASI	19
2.3.1. Basit Usul.....	19
2.3.2. Antlaşmanın Onaylanması.....	23
2.3.3. Antlaşmaya Katılma	27

2.4. ANTLAŞMALARIN HÜKÜM DOĞURMASI	29
2.4.1. Genel Olarak Antlaşmaların Yürürlüğe Girmesi.....	29
2.4.2. Antlaşmanın Tescili	31
2.5. ULUSLARARASI HUKUK VE İÇ HUKUK ARASINDAKİ İLİŞKİ.....	31
2.5.1. Döalist (İkici) Görüş	34
2.5.2. Monist (Tekçi) Görüşü	37
2.5.3. Monist ve Döalist Görüşlerin Etkileri.....	38
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	41
3. FİLİSTİN HUKUK SİSTEMİNE GÖRE ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN İÇ HUKUKTAKİ YERİ	41
3.1. FİLİSTİN HUKUKU AÇISINDAN ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN DÜZENLENMESİ	41
3.1.1. Uluslararası Antlaşmaların Hukuki Değeri ve İç Hukukta Uygulanması Mekanizması	43
3.1.2. Uluslararası Antlaşmaların İç Hukukundaki Konumu	52
3.2. FİLİSTİN YÜKSEK ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARINA GÖRE ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN YERİ	55
3.2.1. (4/2017) Sayılı Anayasal İtiraz Kararı	55
3.2.2. (5/2017) Sayılı Anayasal Yorum Kararı	59
3.3. İNSAN HAKLARIYLA İLGİLİ ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN FİLİSTİN İÇ HUKUKUNDAKİ YERİ	61
3.3.1. İnsan Haklarının Filistin Temel Kanunundaki Yeri.....	62
3.3.2. İnsan Haklarıyla İlgili Uluslararası Antlaşmaların Örfi Değeri.....	64
3.3.3. İnsan Haklarıyla İlgili Kuralların Zorunlu Niteliği	66
SONUÇ.....	69
KAYNAKÇA	73

KISALTMALAR

a.e.	Aynı eser/yer
a.g.e.	Adı geçen eser
a.y.	Yazara ait son zikredilen yer
b.a.	Eserin bütününe atıf
bkz.	Bakınız
bkz.: aş.	Eserin kendi içinde aşağıya atıf
bkz.: yuk.	Eserin kendi içinde yukarıya atıf
C.	Cilt
çev.	Çeviren
ed. veya haz.	Editör/yayına hazırlayan
FTK	2003 tarihli Filistin Temel Kanunu
FYAM	Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi
FYİM	Filistin Yüksek İdare Mahkemesi
FYM	Filistin Yasama Meclisi
k.g.	Karşı görüş
Karş.	Karşılaştırınız
s.	Sayfa/sayfalar
t.y.	Basım tarihi yok
UAD	Uluslararası Adalet Divanı
v.d.	Çok yazarlı eserlerde ilk yazardan sonrakiler
VAHS	1969 tarihli Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi
y.y.	Basım yeri yok

GİRİŞ

Günümüzde uluslararası anlaşmalar, uluslararası hukukun temel kaynakları arasında yer almaktadır. Bu anlaşmalar, geniş anlamda uluslararası ilişkileri düzenleyen en kapsamlı hukuki olgu olarak kabul edilmektedir. Dünyada başka devletler veya uluslararası kuruluşlarla çeşitli uluslararası anlaşmalar yapmamış hiçbir devlet bulunmamaktadır.

Uluslararası arenada özellikle uluslararası örgütlerin ortaya çıkmasından, bu örgütlere üye devlet sayısının artmasından ve geçen yüzyılda uluslararası anlaşmaların yaygınlaşmasından kaynaklanan büyük gelişmeler neticesinde, uluslararası anlaşmalar, uluslararası hukukun kaynakları arasında ilk sırayı almıştır. Anlaşmalara ilişkin kuralların ve hükümlerin kabul edilmesinin, uzun bir zaman gerektiren örf ve âdet kurallarının aksine, kolay olması nedeniyle bu anlaşmalara olan ilgi büyük ölçüde artmıştır. Bu alanda Birleşmiş Milletler'in çabaları, 1969 tarihli Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin kabul edilmesiyle sonuçlanmış, bu sözleşme uluslararası antlaşmalar hukuku olarak anılmaya başlanmıştır.

Uluslararası toplumun, uluslararası anlaşmalar imzalama ve uluslararası ilişkileri pekiştirme çabalarına paralel olarak, Filistin Devleti de birçok uluslararası anlaşma imzalama ve dünya devletleriyle ilişkilerini geliştirme konusunda yoğun çaba sarf etmiştir. Uluslararası toplumun bir üyesi olarak Filistin, bu antlaşmaların hükümlerine riayet etmeyi taahhüt etmektedir. Bu bağlamda, Filistin Devleti, gelecekteki hedeflerini gerçekleştirmek ve insan hakları ile özgürlükleri koruyan, ulusal ve insani geleceğini şekillendirmede etkin bir katılım sağlayan bir siyasi ve hukuki sistem inşa etmeyi amaçlamaktadır.

Uluslararası anlaşmaların onaylanması, iç hukuka dahil edilmesi ve iç hukuktaki yeri konusu, çeşitli hukuki, siyasi ve ekonomik çevrelerde daima geniş bir tartışma konusu olmuştur. Bunun nedeni, bu anlaşmaların Filistin hukuk sistemindeki ve bazı diğer anayasal sistemlerdeki hukuki değerinin açık ve kesin bir şekilde

belirlenmemiş olmasıdır. Bu belirsizlik, uluslararası anlaşmalarla ilgili hukuki yaklaşımların farklılık göstermesine yol açmıştır. Bu durumun yansıması, genel olarak ulusal yargı önünde bu anlaşmaların uygulanmasında öne sürülen prosedürleri de etkilemiştir, zira bu anlaşmaların ulusal düzeyde nasıl dahil edileceği ve hukuki değerinin ne olacağı meselesi net bir şekilde belirlenmemiştir.

Uluslararası alanda, bu meseleler benzer zorluklar ve meydan okumalar yaratmamaktadır. Zira antlaşmaların onaylanması, katılımı, geri çekilmesi ve değiştirilmesi hususlarında işlemler ulusal düzeydekinden daha kolay ve sorunsuz ilerlemektedir. Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, bu konularla ilgili tüm usul ve esasları çerçevelemiştir. Ayrıca, uluslararası kuruluşlar veya danışma niteliğindeki uluslararası mahkemeler, bu konularda ortaya çıkan bazı soruları da açıklığa kavuşturmuştur.

Ulusal düzeyde ise durum farklılık arz etmektedir, zira çeşitli hukuk sistemleri uluslararası anlaşmalarla farklı şekillerde ilgilenmektedir. Filistin’de, yukarıda belirtilen konuların incelenmesi, anayasal krizler bağlamında gerçekleştiği için özel bir önem taşımaktadır. Bu durum, Filistin’deki çeşitli anayasal sorunlar ve mevcut koşulların getirdiği özel durumlardan kaynaklanmaktadır.

Bu meseleler, araştırılması gereken tartışmalı bir konu oluşturmaktadır. Filistin’in Birleşmiş Milletler’de üye olmayan gözlemci devlet statüsü kazanmasından sonra bu sorunların önemi daha da artmıştır. Filistin, bu statüyle tanındıktan sonra, insan haklarıyla ilgili birçok anlaşma da dahil olmak üzere, çeşitli konularda birçok uluslararası anlaşmaya katılmıştır. Ancak, Filistin anayasal sistemi, uluslararası antlaşmalarla ilgili çeşitli meseleleri düzenleyen kurallardan hâlâ yoksundur. Bu meseleler, bu antlaşmaları onaylamaktan sorumlu makamın belirlenmesi veya bu uluslararası anlaşmaların iç hukuk sistemindeki yeri ve uygulanma mekanizmalarının belirlenmesi gibi konuları içermektedir. Bu durum, uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişkinin belirlenmesiyle ilgili sorunların artmasına katkıda bulunmaktadır.

Yukarıda belirtilenlere dayanarak, bu çalışmanın sorunsalı, Filistin Temel Kanunu’nda uluslararası anlaşmaların Filistin hukuk sistemindeki yerinin belirlenmesine dair anayasal bir boşluğun varlığıdır. Ayrıca, Filistin ulusal yargısının

uluslararası anlaşmalarla nasıl başa çıktığını ve Filistin sisteminde uluslararası anlaşmaların iç hukuk kurallarıyla çelişmesini engelleyen anayasal bir güvencenin olup olmadığını incelemek gerekmektedir. Bunun yanı sıra, ulusal yargının uluslararası anlaşmalar karşısındaki tutumunu ve bu anlaşmaların uygulanmasını araştırmak da önem arz etmektedir. Bu durum, Filistin hukuk sisteminde uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki yerinin ne olduğu sorusunu gündeme getirmektedir.

Buna göre, çalışmadan beklenen faydayı sağlamak amacıyla, tüm bölümlerde betimleyici analitik yöntem kullanılacaktır. Bu yöntem, Filistin'deki ilgili anayasal metinlerin ve Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin yaklaşımlarının incelenmesi yoluyla uluslararası anlaşmaların Filistin hukuk sistemindeki yerinin ve uygulanma mekanizmalarının belirlenmesini içerecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

1. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARLA İLGİLİ GENEL BİLGİLER

Son zamanlarda ülkelerin uluslararası ilişkileri geliştirme ve sosyal, ekonomik ve siyasi bağlantılar kurma çabaları, Uluslararası Kamu Hukuku kaynaklarının evrimine ve ülkeler arası ilişkileri düzenleyen uluslararası hukukların gelişimine yol açmıştır. Ülkeler arasındaki çeşitli ilişkiler, ilerleyen aşamalarda yükümlülükler getirme eğilimindedir ve bu yükümlülükler, diğer ilişkilerde olduğu gibi, çatışmalara yol açabilmektedir. Bu nedenle, uluslararası anlaşmazlıkların çözümünde başvurulacak bir araç olan uluslararası anlaşmaların ortaya çıkması kaçınılmazdır. Uluslararası anlaşmaların oluşma fikri, özel hukuktaki bir hukuki ilkenin bir sonucudur ve bu ilke, sözleşmenin sözleşenlerin hukukudur olduğunu belirtir.¹ Bu ilke gereği, bireyler arasındaki ilişkilerle devletler arasındaki ilişkiler arasında temel bir fark bulunmamaktadır; her ikisi de haklar ve yükümlülükler getirmektedir.

1969 Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, anlaşma hukukuyla ilgili genel hükümleri düzenleyen ve 27 Ocak 1980'de yürürlüğe giren bir anlaşma oluşturdu.² Bu, uluslararası ilişkilerin artması ve ülkelerin uluslararası düzeyde herhangi bir anlaşmazlık durumunda bir hukuki başvuru kaynağına ihtiyaç duyması nedeniyle ortaya çıktı, bu nedenle Birleşmiş Milletler bu konuda VAHS'ni düzenlemeye karar vermişti. Anlaşmanın giriş bölümü, uluslararası anlaşmaların önemini ve uluslararası

¹ Hajid B. ALASLAİ, "el-Muahadat ed-Devliye bayn en-Nazariye ve et-Tatbik", Arap Fikir Yayınevi, bs.1, Kahire 2019, s. 68-72.

² Birleşmiş Milletler Konferansı, 5 Aralık 1966 tarihli ve 2166 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurulu kararı ve 6 Aralık 1967 tarihli ve 2287 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurulu kararı uyarınca Viyana Anlaşmalar Hukuku Konferansı'nı düzenleyerek kabul etmiştir. Konferans, Mart 26- Mayıs 24, 1968 tarihleri arasında ilk oturumu ve Nisan 9- Mayıs 22, 1969 tarihleri arasında ikinci oturumu olmak üzere iki oturumda Viyana'da düzenlenmiştir. Anlaşma, çalışmalarını tamamladıktan sonra 22 Mayıs 1969'da kabul edilmiş, 23 Mayıs 1969'da imzaya açılmış ve 27 Ocak 1980'de yürürlüğe girmiştir.

hukukun bir kaynağı olarak rolünü vurgulayarak, uluslararası ilişkilerde iş birliğini teşvik etmek için temel bir araç olarak görmüştü. Bu nedenle, VAHS, genel olarak uluslararası anlaşmaları düzenleyen genel hükümleri kapsayan kapsamlı rehberlik kuralları ve prosedürler geliştirdi. VAHS, uluslararası anlaşmaların tanımını, nasıl hazırlandığını, nasıl değiştirildiğini, nasıl yorumlandığını ve genel olarak nasıl işlediğini belirtmiştir. Bu, uluslararası anlaşma metinlerinde herhangi bir anlaşmazlık veya belirsizlik durumunda başvurulacak bir hukuki referans oluşturmayı amaçlayan kapsamlı bir hukuki çerçeve sağlamaktadır.

Uluslararası antlaşmalardan bahsederken öncelikle uluslararası antlaşmaların önemini, uluslararası antlaşmaların özel tanımını ve bunları oluşturan unsurların açıklamasını belirtmemiz gerekmektedir. Öyle ki diğer bölümlerde antlaşmaların nasıl yapıldığı, uluslararası antlaşmaların iç hukukla ilişkisini ve bunların nasıl uygulanacağını açıklayabilmekteyiz.

1.1. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN ÖNEMİ

Uluslararası antlaşmalar, uluslararası hukuk kurallarının gelişimine katkıda bulunan en önemli araçlardan biridir. Hızla değişen uluslararası koşullar ve uluslararası toplumun çeşitlenen gereksinimleri, uluslararası antlaşmaların önemini artırmıştır.

Tarihsel olarak, örgütlü siyasi topluluklar genellikle birbirleriyle ilişki kurmuşlardır ve bu ilişkilerin en sağlam aracı uluslararası antlaşmalar olmuştur. Uluslararası antlaşmalar, tıpkı uluslararası toplumun kendisi gibi, oldukça eski bir geçmişe sahiptir; hatta bazı kaynaklara göre, milattan önce 2500 yılına kadar uzanmaktadır. Zaman içinde, çok taraflı ve normatif nitelikteki antlaşmalar gelişmiştir ve bu tür antlaşmalar sayesinde uluslararası düzen kurulabilmiştir. Günümüzde ise siyasi, ekonomik, ticari, kültürel, stratejik, ekolojik, bilimsel ve teknik konularda birçok farklı türde antlaşmalar yapılmaktadır.³

³ Melda SUR, "*Uluslararası Hukukun Esasları*", Beta Yayınları, Güncellenmiş 15. Baskı, İstanbul 2021, s. 22.

Antlaşmalar, çatışmaları önleme, hakları koruma, güvenlik ve barışı sağlama gibi alanlarda en yaygın ve etkili araçlardan biridir. Herhangi bir antlaşmanın temel amacı, antlaşmayı sağlamak ve çatışmadan kaçınmaktır. Bu nedenle, uluslararası antlaşmalar, uluslararası ilişkileri düzenlemede ve uluslararası barış ve güvenliği sağlamada hayati bir araç olarak kabul edilmektedir. Uluslararası antlaşmalar, belirli konularda her bir devletin haklarını ve yükümlülüklerini belirleyen, devletler arasındaki ilişkilere hükmeden kuralları belirleyen ve karşılıklı anlayışı ve iş birliğini güçlendiren resmi antlaşmalar olarak tanımlanabilmektedir.

Yukarıdakilere dayanarak, uluslararası antlaşmaların uluslararası alanda barışı, kalkınmayı teşvik etme ve uluslararası iş birliğini güçlendirme konusunda kilit bir rol oynadığı söylenebilmektedir. Uluslararası antlaşmaların uygulanmasıyla, ülkeler sürdürülebilir kalkınmayı sağlayabilir ve vatandaşlarının yaşam kalitesini artırabilir. Uluslararası antlaşmalar, toplumların demokratik değerlerini güçlendirmede önemli bir rol oynar, çünkü insan haklarına saygıyı ve bireyin temel özgürlüklerini garanti altına alır. Ayrıca, bireyin korunmasını ve onurunu güçlendirir, toplumlarda eşitlik ve adalet prensiplerini teşvik etmektedir.

1.2. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN TANIMI

1969 tarihli Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 2. maddesinin birinci bendinin (a) alt bendinde uluslararası antlaşma tanımlanmaktadır. Buna göre uluslararası antlaşma "ister tek bir belgede, isterse iki veya daha fazla ilgili belgede yer alsın ve (kendine) mahsus ismi ne olursa olsun, Devletler arasında yazılı şekilde akdedilmiş ve milletlerarası hukuka tabi olan milletlerarası anlaşma (mutabakat) demektir" olarak tanımlanmıştır.⁴

Buna göre antlaşma, uluslararası hukuka tabi kişiler arasında, belirli hak ve yükümlülükler doğuran, bunları değiştiren veya sona erdiren yazılı bir anlaşma veya

⁴ Devletler arasındaki ilişkileri düzenleyen ve genel kurallar koyan birçok terim bulunmaktadır. Bu terimlere uluslararası antlaşmalar denilebileceği gibi, Antlaşma (Treaty), Sözleşme (Convention), Anlaşma (Agreement), Misak (Covenant), Statü (Statute), Protokol (Protocol), Şart (Charte) gibi farklı adlar da verilebilir. Hukuki açıdan bu terimler arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır.

irade beyanıdır, bu anlaşmalar uluslararası hukuka uygun bir şekilde yapılmalıdır.⁵ Bugünün uluslararası hukukunda, 1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, antlaşma kavramını tanımlar ve uluslararası toplumun genel kabul görmüş uygulamalarını belirler. Bu sözleşme, uluslararası hukukun vazgeçilmez bir bileşeni olarak kabul edilir ve genellikle antlaşmalarla ilgili kuralları belirlemek için başvurulmuş bir kaynak olarak hizmet vermektedir.

Antlaşmaların iki yönü vardır: Öncelikle, taraflar arasında hak ve borçlar doğurarak özel hukuk sözleşmelerine benzer şekilde işlerler. Aynı zamanda, taraflar için yasanın da işlevini görmektedir.⁶

Uluslararası hukuk, antlaşma yapma yetkisi tanıdığı hukuki varlıkları genel olarak egemen devletler, uluslararası örgütler ve sınırlı yetkilere sahip olan sürekli tarafsız devletler gibi hukuki varlıklarla sınırlıdır. Ayrıca, hukuksal statülerini düzenleyen antlaşma ve anayasalarının izin verdiği ölçüde koruma altındaki devletleri ve federal devletleri oluşturan federe devletler de bu yetkiye sahiptir. Uluslararası hukuk açısından, ulusal kurtuluş hareketlerine de uluslararası antlaşma yapma yetkisi tanınabilir, ancak bu konu bazı tartışmalara yol açabilir. Bununla birlikte, devletlerle veya uluslararası örgütlerle yabancı özel hukuk kişileri arasında yapılan sözleşmeler, uluslararası hukukta antlaşma olarak kabul edilmemektedir.⁷

Antlaşma olabilmesi için tarafların karşılıklı iradelerini yansıtan bir uluslararası anlaşmayı içermesi gerekmektedir. Antlaşma, tarafların uyumlu iradesidir ve bu irade açıkça ifade edilmelidir. Çünkü hukuk, yalnızca tarafların zihinlerinde var olan ancak ifade edilmemiş durumlara uygulanamamaktadır.⁸ Her antlaşma bir anlaşma içerir, ancak her anlaşmanın antlaşma olarak kabul edilemeyeceğini belirtmek önemlidir. Bir anlaşmanın antlaşma olarak kabul edilebilmesi için uluslararası hukuk

⁵ Hüseyin PAZARCI, “*Uluslararası Hukuk*”, Turhan Kitabevi Yayınları, 20. Baskı, Ankara 2021, s.45.

⁶ SUR, a.g.e., s. 22.

⁷ PAZARCI, a.g.e., s. 45.

⁸ Paul REUTER, “*Introduction to the Law of Treaties*”, Pinter Publishers, New York/London, 1989, p.23.

karakteristiğini taşıması gerekmektedir.⁹ Öte yandan, bazı yazarlar, tartışmalı olsa da iki egemen devlet arasında gerçekleşen ve genellikle özel hukuk ticaret sözleşmesi niteliği taşıyan alışveriş sözleşmelerini antlaşma olarak kabul etmemektedir.¹⁰ Ancak günümüzde, farklı ulusal kamu hukuku tüzel kişiliğine sahip iki devletin kamu kurumları arasında yapılan sözleşmelerin antlaşma olmadığını kabul etmek doğru olacaktır.

Bu bağlamda, uluslararası veya çok uluslu bir şirketle yapılan irade uyumları, bir tarafı devlet olsa bile antlaşma olarak nitelendirilememektedir.¹¹ Bununla birlikte, sadece devletin değil, aynı zamanda devlet başkanının, hükümetin veya bazı kurumların da devlet adına hareket edebileceği göz önünde bulundurulmalıdır. Antlaşmalar, taraflar arasında hak ve yükümlülükler doğurabilir, mevcut yükümlülükleri değiştirebilir veya sona erdirebilmektedir. Ancak uluslararası ilişkilerde zaman zaman karşılaşılan ve hak ve yükümlülük doğurmayan irade beyanları, antlaşma kapsamında değerlendirilmez. Bu tür irade beyanlarına dayanarak hukuki taleplerde bulunulamamaktadır.¹²

Bir antlaşmadan söz edebilmek için, taraflar arasında ortak bir irade eyleminin bulunması gerekmektedir. Bu nedenle, tek taraflı hukuki işlemler veya bir ülkenin iç hukuk işlemleri bir antlaşmayı oluşturamamaktadır.¹³ Ayrıca taraflar arasındaki irade uyumu, genellikle antlaşmanın yazılı olarak yapılması gerektiği Viyana Sözleşmesi'nde belirtilse de şekle bağlı değildir. Yani, antlaşmanın geçerli olması için belirli bir yazılı belgenin bulunması şart değildir. Uluslararası hukukta herhangi bir kısıtlama olmaması nedeniyle, sözlü bir irade uyumu durumunun da bir antlaşma oluşturabileceği kabul edilmektedir. Tarafların irade beyanları zamanla ve farklı

⁹ Jan KLABBERS, *"The Concept of Treaty in International Law"*, Kluwer Law International, The Hague/London, 1998, p.51

¹⁰ PAZARCI, a.g.e., s. 45-46.

¹¹ Essam ALATTİYAH, *"El-Kanun ed-Devli el-Âm"*, Bağdat Üniversitesi Yayını, 5. Baskı, Bağdat 1992, s.80-81.

¹² Elif UZUN, *"Uluslararası Hukuk I"*, T.C. Anadolu Üniversitesi Yayını, 2. Baskı, Eskişehir 2013, s.40.

¹³ Talib R. YADKAR, *"Mabadi el-Kanun ed-Devli el-Âm"*, Mukryani Araştırma ve Yayıncılık Vakfı, 1. Baskı, Erbil 2009, s. 93-94.

belgelerde yer alabilir. Örneğin, çok taraflı antlaşmalara katılımlar veya mektuplaşma yoluyla yapılan anlaşmalar sıklıkla görülmektedir.¹⁴

Bir anlaşmanın yazılı olması durumunda, bu anlaşmanın bir tek belgeden oluşması gerekmemektedir. Dolayısıyla, bir antlaşma tek bir belgeden oluşabileceği gibi, birbirleriyle ilişkili olan iki veya daha fazla belgeden oluşabilmektedir. Bir antlaşmayı oluşturan tek veya birden fazla belgenin bir iç hukuksal işlem, ortak bir bildiri veya hatta tek taraflı bir bildiri olmasının ve adının herhangi bir önemi yoktur.¹⁵

¹⁴ SUR, a.g.e., s. 24.

¹⁵ PAZARCI, a.g.e., s. 48.

İKİNCİ BÖLÜM

2. FİLİSTİN HUKUK SİSTEMİNE GÖRE ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN YAPILMASI VE YÜRÜRLÜĞE GİRİŞİ

Antlaşmalar, borçlar hukukundaki sözleşmelerle birçok benzerlik taşımaktadır. Temelde, devletin rızasının ve bağlanma iradesinin varlığı önemlidir. Ancak, sözleşmelerden farklı olarak oldukça karmaşık bir prosedürle akdedilen antlaşmaların yapılma sürecindeki resmi formaliteler dikkat çekmektedir.¹⁶ Bu özellik, tarafların bireyler değil, devletler olması ve devletlerin taahhüt altına girmesinden kaynaklanmaktadır.

Uluslararası antlaşmaların yapılması, antlaşmanın görüşülüp metnin yazılması, imzalanması, onaylanması, tescil edilmesi ve son olarak yayınlanmasını sağlayacak resmi işlemlerin tamamlanması aşamalarını içermektedir.

2.1. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN GÖRÜŞÜLMESİ VE METNİN YAZILMASI

Bir antlaşma metninin oluşturulması ve kabul edilmesi sürecinde belirlenmesi gereken temel nokta, bu işlemleri gerçekleştirmek için yetkili kişilerin tespitidir. Bu yetkililer, bir antlaşmanın metnini belirlemek amacıyla görüşmeler yapar ve sonunda bu metni kabul ederek içeriğini kesinleştirirler.

2.1.1. Genel Olarak Devlet Adına Görüşmeye Yetkili Kişiler

Görüşme süreci, iki veya daha fazla devlet arasında belirli bir konuda uluslararası bir anlaşmaya ulaşma amacıyla görüşlerin değiştirildiği bir aşama olarak tanımlanır; bu mesele politik, ekonomik, hukuki vb. olabilmektedir.¹⁷ Ayrıca,

¹⁶ Reem ALBATMA, " *El-Muahadat ed-Devliye ve el-Kanun el-Vatani: Dirasa Mukarenet el-Âlaka mabeyne el-Kanun ed-Devli ve el-Kanun el-Vatani ve Alyat Tevtinha*", Filistin Bağımsız Avukatlık ve Yargı Bağımsızlık Merkezi- Müsavat, 2014, s. 12.

¹⁷ ALBATMA, a.g.e., s.12.

müzakerenin belirli bir biçimde gerçekleşmesi şart değildir, sözlü veya yazılı olarak gerçekleşebilir.¹⁸ Çalışmamızda müzakere aşaması, bir devletin bir uluslararası antlaşma yapmak istediği diğer devletlerle gerçekleştirilen görüşmeleri kapsar. Bu, aralarındaki anlaşmazlığı çözmek amacıyla yapılan müzakerelerden farklıdır.

Bunun yanında, İki taraf arasındaki Görüşme sürecinde, müzakereci arabulucu olarak adlandırılan bir üçüncü tarafın müdahalesi olabilmektedir.¹⁹ Bu arabulucu, müzakere sürecine herhangi bir taraf adına katılmaz, ancak taraflar arasındaki görüşleri birbirine yaklaştırmayı ve taraflara müzakerelerinde yardımcı olmayı amaçlamaktadır. Ek olarak, arabuluculuk müzakerelerle aynı değildir, bunun yerine çatışmaları çözmeye yönelik bir çaba olarak nitelendirilebilir. Müzakere sürecinin başarılı olabilmesi için, müzakere eden tarafların rızasını ve kabulünü kazanmak önemlidir.²⁰

Burada değinmeye değer bir nokta, Filistin-İsrail Görüşme sürecinde müzakereci arabulucunun, Görüşme sürecinin ilk aşamalarından itibaren etkili bir şekilde var olduğudur. ABD, taraflar arasındaki müzakerelerin çeşitli aşamalarında öne çıkan bir arabulucu rolü oynamıştı. Amerika Birleşik Devletleri, bölgedeki müzakere eden taraflar arasında dolaşarak herkesin memnuniyet duyacağı ortak bir zemin bulmak amacıyla erken aşamalarda mekik diplomasisi politikasını benimsedi.²¹ Bu, özellikle Filistin'deki çatışmanın çözümüne yönelik bir çözüm

¹⁸ Abdel Karim ALWAN, "El-Kanun ed-Devli el-Âm: el-Mabadi el-Âme, el-Kanun ed-Devli el-Muâsir", Mansha'at Al-Maarif, 1. Bölüm, İskenderiye 2007, s. 267.

¹⁹ Aracı devlet, anlaşmanın tarafları arasında yer almayan bir devlet olarak kabul edilir. VAHS'nde, anlaşmanın ikinci maddesinin (1/h) fıkrasında, üçüncü Devlet şu şekilde tanımlanmıştır: "*antlaşmaya taraf olmayan bir Devlet demektir*".

²⁰ Saeb EREKAT, "El-hayat Muvauzat" Bilimsel Araştırma Dekanlığı, An-Najah National University, Nablus 2008, s. 47.

²¹ Mekik diplomasisi, iki ihtilaf eden taraf arasında arabuluculuk yapan üçüncü bir tarafın, geleneksel diplomasi kurallarına uygun olmayan şekilde taraflar arasında seri görüşmeler düzenleyerek anlaşmaya varmaya çalıştığı bir diplomatik yöntemdir. Bu terim, üçüncü tarafın taraflar arasında gidip gelerek mekik dokumasını anımsatan bir benzetmeden gelmektedir. Bkz. Basil ALKHATİB, "Ed-diplomasiye el-Makukiye", The Diplomat Magazine, Dışişleri Bakanlığı- Prens Saud Al-Faisal Diplomatik Araştırmalar Enstitüsü, 1987, Sayı 08, s. 35.

bulmaya kadar uzanan bir süreçte, taraflar arasında bir uzlaşma bulunması adına çaba harcanmıştır.²²

Görüşme aşaması genellikle hemen tüm ulusal sistemlerde yürütme organına bırakılmıştır. Bu, genellikle teknik donanım ve yapı itibarıyla en uygun organın yürütme organı olduğu düşüncesiyle ilgilidir. Buradaki temel sorun, devleti temsil edecek yetkiye sahip olan kişilerin kimler olduğudur.

a) Yetki belgesi gerekmeden yetkili kabul edilen kişiler

Geleneksel olarak, sıfatları nedeniyle bazı kişiler devleti temsil ederek görüşme ve imza yetkisine sahiptir. Bir devlet tarafı olduğunda, genellikle devlet adına yetkili kişi devlet başkanı, hükümet başkanı ve dışişleri bakanıdır. Sadece temsilci olarak atandıkları hükümet veya uluslararası örgüt nezdinde yetkili olanlar ise diplomatik misyon şefi ve uluslararası örgüt nezdinde atanan diplomatik temsilcilerdir.²³ Diğer bazı kişiler de belirli durumlarda yetkili kabul edilebilir. Bu durum, ilgili devletler arasındaki uygulamadan veya diğer şartlardan kaynaklanabilmektedir.²⁴

Bir uluslararası örgüt tarafı ise, örgütün kurucu antlaşmasına bakılmaktadır. Eğer bir hüküm yoksa, örgütün en üst düzey yetkilisi yetki sahibidir. Uygulamada genel sekreter ve genel sekreter yardımcılarının her biri yetkilidir.

Bu bağlamda, devletin adına genel olarak müzakereleri yürüten kişi devlet başkanı olarak kabul edilir. Pratikte, devlet başkanının müzakereleri genellikle büyük öneme sahip içeren uluslararası antlaşmalarla sınırlıdır.²⁵ Devlet başkanının yanı sıra, başbakan ve dışişleri bakanının da devleti temsil etme yetkisi vardır, özel bir yetki belgesini ibraz etmeye gerek yoktur. Bu yetki, devletin en yüksek makamlarında

²² Abdulsalam DARWEESH, *"The Impact of the Imbalanced Negotiation Conditions on Finding a Solution for the Palestinian Question [Arabic]"*, Master Thesis, An-Najah National University, Nablus 2013, s.51.

²³ 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, mad. 7/2.

²⁴ 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, mad. 7/1/b.

²⁵ Adnan ALDURİ & Abdul Amir ALAKİLİ, *"El-Kanun ed-Devli el-Âm: el-Ahkam el-Munazima li el-Âlaka ed-Devliye vakit el-Selm ve el-Harb"*, The Open University Yayınları, 2. Baskı, Trablus 1996, s. 220.

bulunmaları ve mutlak yetki belgesine sahip olmaları nedeniyle, devletin başbakanı ve dışişleri bakanının görevlerinden kaynaklanmaktadır. Bu durum, VAHS'nin önceki maddesinde belirtildiği gibidir.

b) Yetki belgesi ile yetkilendirilen kişiler

Yetki belgesi, bir devletin yetkili mercii tarafından düzenlenen ve devlet adına antlaşmayı görüşmeye ve imzalamaya yetkili kişileri belirten bir belge olarak tanımlanabilmektedir.²⁶ Bu belgede geleneksel olarak devlet başkanı ile dışişleri bakanının imzaları bulunmaktadır.

Bu bağlamda, yetkili kişinin, yetki verildiği sınırlar içinde hareket etmesi gerekmektedir, zira yetki, belirli eylem ve işlemlerin yasal sonuçlarını doğurabilmesi için belirlenen kuralların sınırları içinde kullanılmalıdır. Yetki, yasal olarak belirli bir eylemi gerçekleştirme izni veren ve bu eylemin meşruiyetini sağlayan bir araç olarak tanımlanabilmektedir. Bu nedenle, yetki verildiği takdirde, yetkili kişi, sadece verilen yetki çerçevesinde hareket etmelidir.²⁷

Yetki belgesi gerektiren durumlarda, bu koşulu karşılamayan bir kişinin yaptığı işlemler geçersizdir. Bununla birlikte, yetki daha sonra devlet tarafından kabul edilerek diğer tarafa bildirilirse, işlemler geçerli sayılmaktadır.²⁸

2.1.2. İkili ve Çok Taraflı Antlaşmaların Hazırlanması

Antlaşma görüşmeleri, iki veya daha fazla tarafın temsilcileri arasında belirli bir konuyu görüşmek veya bir sorunu çözmek amacıyla gerçekleştirilmektedir. Bu görüşmeler, antlaşma tasarısının hazırlanmasında ve tarafların görüşlerinin uyumunu sağlamayı amaçlayan önemli bir araçtır.²⁹

²⁶ 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, mad. 1/c.

²⁷ Jaber ABOBLAİMEH, " *El-Âsâr el-Kanuniye li Tavuiz el-İhtisas fi el-Kanun el-esasi el-Filistini, Dirasa Mukarenet* ", yüksek lisans tezi, Al-Azhar Üniversitesi, Gazze 2015, s. 5.

²⁸ 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, mad. 8.

²⁹ Abdulaziz SARHAN, " *El-Kanun ed-Devli el-Âm* ", Dar en-Nahda el-Arabiye, Kahire 1969, s.110.

Devletler arasında yapılan uluslararası antlaşmalar farklı biçimler ve türlerde gelmektedir. Antlaşmalar, katılan tarafların sayısı açısından farklılık gösterir; eğer anlaşma iki devlet arasında yapılıyorsa, buna ikili antlaşma denmektedir.³⁰ İkili antlaşmalar, yalnızca iki devlet arasında yapılan ve genellikle askeri güvenlik, ticaret veya çevre gibi belirli alanlarda ilişkileri düzenlemeyi amaçlayan antlaşmalardır. İki devlet arasındaki antlaşmalar, sadece imzalayan devletleri bağlamaktadır. Bu tür antlaşmalar, devletler arasında en yaygın olarak gerçekleşen anlaşma türüdür.

Ancak, antlaşma birkaç devlet arasında yapıldığında, buna çok taraflı antlaşma denmektedir. Çok taraflı antlaşmalar, çeşitli biçimlerde gelebilir; bölgesel antlaşmalar, belirli bir bölgedeki bir grup ülkeyi içerebilir;³¹ kıtasal antlaşmalar, belirli bir kıtada bulunan bir grup ülkeyi içerebilir;³² özel nitelikteki antlaşmalar, belirli özelliklere sahip bir grup ülkeyi içerebilir.³³ Bu tür çok taraflı antlaşma formları, katılan devletleri bağlayan genel ve zorunlu hukuki kuralları koymaktadır. Bir de çok taraflı antlaşmalar genellikle normatif antlaşmalar şeklinde gelmektedir, bu antlaşmalar tüm ülkeleri veya çoğunluğunu kapsar. Bu tür antlaşmalar, tüm ülkeler için bağlayıcı genel hukuki kurallar belirler, hatta bunlara katılmamış ülkeler için bilebilir. Birleşmiş Milletler Antlaşması bir örneğidir.

a) İkili antlaşmaların hazırlanması

İkili antlaşmaların hazırlanması belirli bir usule tabi değildir ve genellikle kısa ve sade bir şekilde gerçekleşmektedir. Görüşmeler ilgili devletlerin temsilcileri arasında yapılırken, genellikle uzmanlar da bu temsilcilere eşlik eder. Geleneksel diplomatik yöntemde, dışişleri bakanı ile hükümet nezdinde görevli diplomatik misyon arasında yürütülen görüşmeler bazen politik önemleri nedeniyle doğrudan

³⁰ İkili antlaşmalara örnekler arasında: 1993 yılında Filistin Kurtuluş Örgütü ve İsrail Hükümeti arasında Oslo Anlaşması; 2004 yılında Filistin Ulusal Yetkilileri ve Tunus Cumhuriyeti arasında yapılan Stratejik Ortaklık Anlaşması bulunmaktadır.

³¹ Bölgesel antlaşmalara örnekler arasında Arap Devletleri Birliği Anlaşması ve İslam Konferansı Örgütü bulunmaktadır.

³² Kıtasal antlaşmalara örnekler arasında: Avrupa Birliği kapsamındaki antlaşmalar; Latin Amerika Ülkeleri Anlaşması ve Afrika Birliği Örgütü antlaşmaları bulunmaktadır.

³³ Özel nitelikteki antlaşmalara örnekler arasında: endüstriyel ülkelerle ilgili antlaşmalar; Petrol İhrac Eden Ülkeler Örgütü (OPEC) ile ilgili antlaşmalar bulunmaktadır.

devlet ve hükümet başkanları arasında da gerçekleşebilir. Bu süreç genellikle uzun sürmez çünkü diplomasi yoluyla konu, amaç ve diğer hususlar genellikle önceden belirlenmiştir.³⁴

Oluşturulan antlaşma metninin diline gelince, genellikle tarafların kendi resmî dilleriyle sınırlı olabileceği gibi, her iki tarafın resmî dili yanında genellikle İngilizce, Fransızca gibi bir üçüncü dilde de hazırlanabilmektedir. Birden fazla dil kullanılması durumunda, genellikle tüm dillerdeki metinlerin eşdeğer olduğu kabul edilir. Ancak, anlaşmazlıkları çözmek için, farklı anlamlar çıkması durumunda bir dildeki metin genellikle esas metin olarak kabul edilmektedir.³⁵

b) Çok taraflı antlaşmaların hazırlanması

Çok taraflı antlaşma yöntemleri genellikle daha uzun ve karmaşıktır. Uluslararası konferanslarda hazırlanan antlaşmaların yanı sıra, günümüzde gelişen bir diğer yöntem de uluslararası örgütlerin etkinliği çerçevesinde antlaşmalar yapmaktır. Uluslararası konferanslar, devletlerin temsilcilerinin bir araya gelerek uluslararası konuları tartıştığı ve çok taraflı anlaşmalarla sonuçlanabilen toplantılardır.³⁶

Günümüzde anlaşmaların yapılmasında sürekli, kurumsallaşmış mekanizmaların gelişmesi dikkat çekmektedir. Bu durum, anlaşmaların artan bir şekilde uluslararası örgütler çerçevesinde hazırlanmasına yol açmaktadır. Bu bağlamda, Birleşmiş Milletler Örgütü'nün önemi büyüktür. Diğer bazı uluslararası örgütlerin faaliyetleri de önemlidir.³⁷

2.1.3. Uluslararası Konferanslarda Hazırlanan Antlaşmalar

Antlaşma yapmakla görevli bir konferansın işleyişine dair, öncelikle, yönetiminden sorumlu bir başkanlık divanı oluşturulmaktadır. Bu başkanlık

³⁴ SUR, a.g.e., s. 30-31.

³⁵ PAZARCI, a.g.e., s. 55.

³⁶ Muhammed Y. ELVAN, *"El-Kanun ed-Devle el-Âm el-Mukaddime ve el-Mesadır"*, Dar Vail, 2. Baskı, Uman 2000, s.133.

³⁷ YADKAR, a.g.e., s. 94-95.

divanının yanı sıra, her konferansta mevcut olan yetki belgeleri komitesi ile bir yazım veya tahrir komitesi de bulunmaktadır. Bir diplomatik konferansta anlaşma görüşmeleri genellikle önceden hazırlanmış bir anlaşma tasarısı üzerinden başlanmaktadır. Bu tasarı, eğer konferans bir veya birkaç devlet tarafından düzenlenmişse, bu devlet veya devletler tarafından sunulmaktadır. Eğer konferans bir uluslararası örgüt aracılığıyla düzenlenmişse, genellikle, anlaşma tasarısı bu örgütün organları tarafından hazırlanmış olur. Ancak, bazı konferanslarda, nadiren de olsa, anlaşma tasarısının doğrudan konferans tarafından hazırlandığı durumlarla da karşılaşmak mümkündür.³⁸

Bir antlaşma tasarısının hükümleri öncelikle komisyon veya komitelerde ele alınır ve daha sonra konferans genel kuruluna sunulmaktadır. Kabul edilen anlaşma tasarısının hükümleri, yazım komitesine gönderilmektedir. Yazım komitesinden çıkan biçimiyle bir kez daha konferans genel kurulunca incelenen antlaşma tasarısı, bir antlaşma metni olarak kabul edilmektedir.³⁹

Bir metnin kabul edilmesi için, tüm tarafların metinde anlaşması gerekmektedir. Ancak, çok sayıda devletin bulunduğu durumlarda, genellikle oy çokluğu veya oyların üçte iki çoğunluğu esas alınır. Viyana Sözleşmesi'ne göre, konferansta başka bir oy oranı belirlenmediyse, oyların üçte iki çoğunluğu esas alınır. Bu oran, uluslararası konferanslarda en yaygın oy oranıdır.⁴⁰

Uygulamada, çok taraflı antlaşmaların kabul edilme süreci çoğunluğun üçte ikisinin onayını veya oy kullanımını gerektirdiğinden dolayı bazı zorluklarla karşılaşabilir. Bu nedenle, devletler genellikle uluslararası antlaşmaları tüm tarafların oybirliğiyle veya genel uzlaşısı adı verilen bir yöntemle kabul etme eğilimindedirler. Bu bağlamda, antlaşmaların hazırlanması ve kabul edilmesi için prosedürlerin bir parçası olarak oybirliğiyle kabul maddesi eklenmiştir. Bu yaklaşım, 1970'lerden bu

³⁸ Edip ÇELİK, *"Milletlerarası Hukuk"*, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1980, s. 135.

³⁹ PAZARCI, a.g.e., s. 56.

⁴⁰ 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, mad. 9/2.

yana uluslararası antlaşmaların hazırlanması ve kabul edilmesinde yaygın bir uygulamadır.⁴¹

2.1.4. Uluslararası Örgütlerce Hazırlanan Antlaşmalar

Uluslararası örgütlerin antlaşmaları yapma sürecinde iki farklı yöntem gözlemlenmektedir. Birinci yöntemde, uluslararası örgütün bir uzman organı tarafından hazırlanan andlaşma tasarısı, örgütün en yetkili organı olan genel kurul tarafından kabul edilir ve ardından üye devletlerin imza ve onayına sunularak andlaşma haline gelir. İkinci yöntem ise, uluslararası örgütün uzmanlık organı tarafından hazırlanan andlaşma tasarısının, örgütün genel kurulu tarafından uluslararası bir konferansa sunulmasının kabul edilmesini içerir. Böylece, bu andlaşma tasarısı, konferansın andlaşma yapma amacı doğrultusunda temel metin olarak kullanılmaktadır.⁴²

2.2. METNİN KESİNLEŞMESİ

Bir antlaşma metni, yukarıda belirtilen yöntemler doğrultusunda kabul edildikten sonra, metnin kesin bir şekilde belirlendiğini gösteren işlemlerin tamamlanmasına geçilmektedir. Bu işlemlerin nasıl yapılacağı, bir andlaşmanın yapılmasına katılan tarafların kararına bağlıdır. Eğer bir andlaşmayı kabul eden taraflar herhangi bir yöntem belirlemedilerse, uygulamada bir andlaşma metninin resmileşerek kesinleşmesi, tarafların temsilcilerinin imzası ya da parafı ile gerçekleşmektedir.⁴³

Değişik imza türleri bulunmaktadır:

⁴¹ Anthony AUST, *"The Modern Law of Treaty and Practice"*, Cambridge University Press, Cambridge 2000, pp 67-68.

⁴² Enver BOZKURT, Akif KÜTÜKÇÜ & Yasin POYRAZ, *"Devletler Hukuku"*, Yetkin Basımevi, 7. Baskı, Ankara 2012, s.68-69.

⁴³ 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, mad. 10.

2.2.1. Kesin İmza

İmza yoluyla bir antlaşma metninin kesinleşmesi, ileride göreceğimiz gibi, bir antlaşmanın bazı durumlarda imza ile bağlayıcılık kazanmasından ayrılmalıdır. Bu durumda sadece bir antlaşma metninin resmileşerek kesinleşmesi söz konusudur. Genel olarak, imzanın en temel etkisi, bir metnin değişmeyeceğini garanti etmektir. Diğer yandan, kesin imza, ileride andlaşma hükümleri doğrultusunda işlemleri sürdürme niyetini de ifade etmektedir.⁴⁴

Viyana Sözleşmesi'nin 18. maddesi gereğince, bir devlet antlaşmayı imzaladığında, antlaşmaya taraf olmama niyetini açıklayana kadar, antlaşmanın konusu ve amacını tehlikeye atacak davranışlardan kaçınmalıdır. Bu durumda, andlaşma hükümlerine uyma yükümlülüğü henüz ortaya çıkmamıştır; ancak imzacı devletin, antlaşmanın temel amacının ileride yerine getirilmesini imkânsız hale getirmemesi gerekmektedir.⁴⁵

2.2.2. Danışma Koşullu (Ad Referandum) İmza

Yetkinin sınırlı olduğu durumlarda veya metnin içeriği konusunda belirsizlikler bulunduğu, imza "ad referandum" şartıyla atılmaktadır. Bu durumda, imzanın kesinliği ilgili devlete bırakılır. Eğer devlet, temsilcisinden imzanın kabul edildiğini bildirirse, imza anında kesin bir hüküm taşımaktadır.⁴⁶ Fakat, belirli bir süre içinde onaylanmayan koşullu imza verilmemiş sayılmaktadır.⁴⁷

2.2.3. Paraf

⁴⁴ Muhammad I. ALANANY, "Ertiza el-iltizam bi el-Muahadat ed-Devliye fi Dau Ahkam Etfakiyet Viyana li Kanun el-Muahadat", Hukuki ve Ekonomik Bilimler Dergisi, Ain Shams Üniversitesi, Kahire 1972, Cilt 14, Sayı 01, s. 153.

⁴⁵ YADKAR, a.g.e., s. 98.

⁴⁶ SUR, a.g.e., s. 35.

⁴⁷ ALDURİ & ALAKİLİ, a.g.e., s. 221.

Paraf, temsilcilerin adlarının baş harflerini kullanarak bir antlaşma metnini belirlemeye yönelik bir işlemdir. Paraf genellikle imzanın aksine, antlaşma metnini belirlemek için kullanılır ve bağlayıcılık kazandırmaz, ancak tarafların irade beyanlarına dayalı olarak istisna durumlarda bağlayıcı olabilir. Paraf, aşağıdaki durumlarda kullanılır:⁴⁸ a) antlaşmanın imza yoluyla bağlayıcı hale getirilmesi amaçlandığında antlaşma metnini belirlemek için; b) antlaşma metninin imza ile kesinleştirilmesi işleminin daha üst düzey devlet yetkilileri tarafından gerçekleştirilmesi gerektiği durumlarda; c) görüşmelerdeki temsilcinin imza yetkisinin olmaması durumunda.⁴⁹

2.3. ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN BAĞLAYICI GÜÇ KAZANMASI

Devletlerin antlaşmalara olan onaylarını ifade etme yöntemlerini belirlemenin temel amacı, bu onayın uluslararası ve ulusal düzeyde hukuki olarak bağlayıcı kabul edilmesinin ne zaman gerçekleşeceğini belirlemek ve devletlerin iradelerini bağlayıcı hale getiren nesnel ve prosedürel kuralları belirlemektir.

Antlaşmaların bağlayıcı bir güç kazanması, tarafların bu yönde iradelerini açıklayan çeşitli yöntemlerle gerçekleştirilebilir. Gösterdikleri birtakım değişikliklere göre bu yöntemleri üç grupta inceleyeceğiz.

2.3.1. Basit Usul

Onaylama, kabul ya da uygun bulma gibi bir ikinci işleme gerek kalmadan, bir uluslararası hukuk kişinin iradesini açıklayarak doğrudan bir antlaşma ile bağlanması yöntemleri, öğretilerde basit usul olarak adlandırılmaktadır.⁵⁰ Basit usul ile antlaşmaların bağlayıcılık kazandığı yöntemleri şöyle sıralayabiliriz:

a) İmza

⁴⁸ 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, mad. 12/2.

⁴⁹ ALATTİYAH, a.g.e., s. 92-94.

⁵⁰ PAZARCI, a.g.e., s. 59-60.

Devletlerin ve uluslararası örgütlerin, imza aracılığıyla bir antlaşmanın kendilerini doğrudan bağladığını kabul etme yetkileri vardır. Ancak bir antlaşmaya imza konulması durumunda ortaya çıkan en önemli sorun, bu imzanın sadece antlaşma metnini resmileştiren bir işlev mi yoksa bağlayıcı nitelikte bir işlemi mi oluşturduğunun belirlenmesidir.⁵¹

Günümüzde, antlaşmaların bağlayıcılığını sağlamak için imzanın tek başına yeterli olduğunu savunan yazarlar bulunsa da imzanın bağlayıcı niteliği genellikle bir kural dışılık olarak kabul edilmektedir.⁵² İmzanın bir devleti bağlaması için, bu yöntemin o devletin iç hukukunda kabul edilmiş olması gerekmektedir. Ayrıca, bu durumun antlaşmanın yapılması sırasında diğer tarafça da bilinmesi gerekmektedir: Viyana Sözleşmesi'nin 12. maddesine göre, bir antlaşmada taraf devletin bağlanma rızasının bu şekilde açıklanması, taraflarca kararlaştırılması veya yetki belgesinde veya görüşmelerde belirtilmesi gerekmektedir.⁵³

2003 tarihli Filistin Temel Kanunu'na göre, antlaşmaların önemini vurgulamasına rağmen, uluslararası antlaşmalara imza atma konusundaki yetkili makamı belirlemede metinden yoksun olduğunu görmekteyiz. 1994 yılında Gazze Şeridi ve Ariha bölgesindeki Özerk Yönetim Anlaşması,⁵⁴ Filistin Ulusal Yönetimi'ne bazı anlaşmalara imza atma yetkisi vermiş olmasına rağmen, imza atma sürecinin düzenlenmemiş olması dikkat çekicidir.⁵⁵ Sonradan, Filistin Yasama

⁵¹ Bkz. Ghassan ALJUNDİ, "Kanun el-Muahadat ed-Devliye", Basım, yayıncılık ve dağıtım için Dar Wael, Umman 1988, s. 62.

⁵² ALANANY, a.g.e., s.166.

⁵³ YADKAR, a.g.e., s. 99.

⁵⁴ Oslo Anlaşması'nın ardından, 4 Mayıs 1994 tarihinde İsrail Hükümeti ile Filistin Kurtuluş Örgütü arasında Gazze Şeridi ve Ariha bölgesi üzerinde bir anlaşma imzalandı. Bu anlaşma, tarafların Filistin'in özerk yönetimiyle ilgili detaylara ulaştığı bir belgeydi ve 1994 Kahire Anlaşması olarak bilinmektedir.

⁵⁵ Bu, antlaşmanın Madde (6/2/b) maddesinde belirtildiği üzere, Filistin Kurtuluş Örgütü'ne ait olduğu belirtilen hükümler çerçevesinde gerçekleşir: "Filistin Kurtuluş Örgütü, bu paragraf hükümlerini ihlal etmeksizin, sadece aşağıdaki durumlarda Filistin Otoritesi lehine hükümetler veya uluslararası kuruluşlarla müzakereler yapabilir ve antlaşmalar imzalayabilir: 1- Bu antlaşmanın Ek-4'ünde belirtilen şekilde ekonomik antlaşmalar. 2- Filistin Otoritesi'ne yardım sağlama amacıyla yardım eden

meclisi tarafından çıkarılan bir yasa veya Filistin Temel Kanunu'na eklenen bir hüküm çerçevesinde, anlaşmalara imza atma sürecinin nasıl olacağı belirtilmemiştir. Ayrıca, Filistin Devleti'nin 29 Kasım 2012'de Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda üye olmayan gözlemci bir devlet kazandığına dikkat çekmek gerekir. Ancak bu değişikliklere uyum sağlamak amacıyla Filistin Temel Kanunu henüz güncellenmemiştir.

Bu bağlamda Filistin Devleti tarafından, Filistin Ulusal Yönetimi aracılığıyla imzalanan uluslararası anlaşmalar, Batı Şeria ve Gazze Şeridi için hukuken bağlayıcıdır. Bu bağlayıcılık, Filistin Ulusal Yönetimi'nin uluslararası anlaşmalar ve Birleşmiş Milletler tarafından verilen tanımlar çerçevesindeki statüsüne dayanmaktadır.

Yukarıdakilere dayanarak, Bakanlar Kurulu, 2004 yılında (135) sayılı kararla, yardım eden ülkeler ve bağış yapan kuruluşlarla iş birliği anlaşmalarına imza atma sürecini düzenleyen bir mekanizma belirlemiştir.⁵⁶ Kararın metni, anlaşmaları imzalama konusunda yetkili kurumu ele almaktadır, bunu birinci, ikinci ve üçüncü maddelerde şu şekilde düzenlemiştir: "

1. Yardım eden ülkelerle ikili ilişkilere (siyasi ve kalkınma) ilişkin genel anlaşmalar Dışişleri Bakanlığı tarafından imzalanmaktadır. Bu, planlama Bakanlığın anlaşmanın kalkınma bölümünün onaylamasından sonra gerçekleşmektedir.
2. Uluslararası kuruluşlarla genel anlaşmalar Dışişleri ve Planlama Bakanlığı tarafından ortaklaşa imzalanmaktadır.
3. Planlama Bakanlığınca yardım eden ülke ve kurumlarla genel anlaşmalar doğrultusunda kalkınma proje ve program anlaşmaları imzalanmaktadır."

ülkelerle anlaşmalar. 3- Bölgesel kalkınma planlarını uygulamaya yönelik olarak Ek-4'te ayrıntılı olarak belirtilen prensipler çerçevesinde veya çok taraflı müzakerelerin bir parçası olarak yürütülen prensipler çerçevesinde geçerli olan prensip beyanları veya anlaşmalar. 4- Kültürel, bilimsel ve eğitim anlaşmaları."

⁵⁶ Dışişleri Bakanı ve Planlama Bakanının tavsiyesi üzerine 15 Mart 2004 tarihinde Ramallah şehrinde yayınlanmıştı.

Önceki karardan anlaşıldığı üzere, uluslararası anlaşmalara imza atma yetkisi Dışişleri ve Planlama Bakanlıklarına aitti. Ancak daha sonra, Bakanlar Kurulu, 2005 yılına ait Karar No. (27) ile önceki kararın 3. maddesini değiştirmeye karar verdi. Bu değişiklikle, imza yetkisine sahip olan bir başka bakanlığı, Planlama Bakanlığı ile belirtti, ancak hangi bakanlığın yetkili olduğunu belirtmedi ve sadece "ilgili bakanlık" ifadesini kullanmıştı.⁵⁷ Ayrıca, Kamu borç kanunu No. (24) 2005, Madde 37'de kredi anlaşmalarına imza atma yetkisini Maliye Bakanına vermişti.⁵⁸

Önceki metinler sadece kredi anlaşmaları veya bağış yapan kuruluşlarla yapılan anlaşmalar gibi belirli anlaşmalara imza atma yetkisini sınırlamıştır. Bakanlar Kurulu'nun uluslararası anlaşmalara imza atma yetkilerini belirlemesi, bu konuda yetki belirleme yetkisine sahip olmasına rağmen, anlaşmalara imza atma sürecini ve bu süreçte yetkili olan kurumları düzenlemek için Filistin Temel Kanunu aracılığıyla bir mekanizma oluşturmak önemlidir. Bu, siyasi anlaşmazlıklardan kaçınmak için önemlidir.⁵⁹ Buna ek olarak, Filistin Temel Kanunu'nda uluslararası anlaşmalara imza atma yetkisinin belirtilmemesi, anayasal bir boşluk yaratır ve bu durum, yetkiler arasında çatışma ve karmaşaya neden olabilir. Bu durum sadece yasama ve yürütme organları arasında değil, aynı zamanda yürütme organı içindeki farklı yönetimler arasında da sorunlara yol açabilmektedir.

b) Belgelerin değişimi

Basit usul ile doğrudan bağlayıcı bir antlaşmanın yapılması durumunda, eğer bu antlaşma birkaç belgenin bir araya gelmesiyle oluşuyorsa, bu belgelerin değişimi yoluyla gerçekleştirilebilir. Bu şekilde bir uluslararası hukuk kişinin kendisini

⁵⁷ Madde (1) şu şekilde değiştirildi: "2004 yılına ait 135 sayılı kararın 3. maddesi şu şekilde değiştirilmiştir: Planlama Bakanlığı ve ilgili bakanlık tarafından, bağış yapan ülkeler ve kuruluşlarla genel anlaşmalara dayalı olarak projeler ve kalkınma programlarına dair anlaşmalar imzalanmaktadır."

⁵⁸ Madde (37) şu şekilde ifade edilmiştir: "Bakan, Filistin Ulusal Otoritesi adına tüm kredi anlaşmalarını imzalamak için yetkilendirilmiştir."

⁵⁹ Subhi S. ALKHAZANDAR, "Signature, Reservation and Withdrawal from International Treaties: Comparative Analytical Study in the Light of Palestinian Law, Public International Law and Islamic Law [Arabic]", Master Thesis, Islamic University of Gaza, Gaza 2019, p.51-52.

bağlaması genellikle mektup değişimi biçiminde olur. Bu durumda, antlaşma ile bağlanma iradesi, birden fazla belgede yer alan imzalar ile ifade edilmektedir.⁶⁰

Viyana Sözleşmesi'nin 13. maddesine göre, benzer koşullar altında belgelerde bu şekilde bağlayıcılık kazanma öngörülmüşse veya tarafların böyle bir yöntemi kabul ettikleri diğer şekillerle de ortaya çıkıyorsa, devletler bu yöntemle antlaşma ile bağlanabilirler.⁶¹ "Mektup değişimi" veya "nota değişimi" olarak adlandırılan yöntemler bu kapsamdadır.

c) Başka yöntemler

Devletlerin ve uluslararası örgütlerin bir antlaşmayla bağlanma amacıyla irade açıklamalarını, anlaşmaya varacakları herhangi bir başka yöntemle de belirtebilecekleri kabul edilmektedir. Viyana Sözleşmesi'nin 11. maddesine göre, uluslararası bir antlaşma herhangi bir başka yöntemle de bağlayıcılık kazanabilmektedir. Dolayısıyla, ortak bildiri, anlaşma muhtırası ve benzeri işlemlerde, tarafların irade birliği kesin bir şekilde belirlenmişse, antlaşmanın olduğu kabul edilmektedir.⁶²

2.3.2. Antlaşmanın Onaylanması

Onaylama (tasdik) “Devleti milletlerarası bakımdan taahhüt altına koymaya yetkili devlet organlarının, anayasaya uygun olarak, imzalanmış bir antlaşmayı resmen kabul ve tasvip etmesidir”.⁶³ Bir antlaşmanın bağlayıcılık kazanabilmesi için onaylanması gereken hukuksal işlemler, iç hukuk ve uluslararası hukuk düzeylerinde gerçekleştirilmelidir.

⁶⁰ ALBATMA, a.g.e., s. 20-21.

⁶¹ Ali S. ABU HAİF, *"El-Kanun ed-Devli el-Âm: en-Nazariyat ve el-Mabadi el-Âme, Eşhas El-Kanun ed-Devli, en-nitak ed-Devli, el-Âlaka ed-Devliye, et-tanzim ed-Devli, el-Munazât ed-Devliye, el-Harb ve el-Hiyâd "*, Al-Maarif yayınevi, İskenderiye 1992, s. 543.

⁶² Rona AYBAY, *"Kamusal Uluslararası Hukuk"*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2011, s. 74-75.

⁶³ Seha L. MERAY, *"Devletler Hukukuna Giriş"*, 3. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi Yayınları, 3. Baskı, Ankara 1965, Cilt 02, s. 94.

Bir devletin iç hukuku bakımından onaylama işlemine ilişkin gerekliliklerin yerine getirilmesi, o devletin anayasası ve ilgili mevzuatı tarafından yetkilendirilmiş organlarının bir antlaşmanın bağlayıcılığını kabul etmesini gerektirmektedir. Uluslararası hukuk, bu konuda hangi organların yetkili olacağına dair herhangi bir düzenleme getirmemektedir.⁶⁴ Devletlerin uygulamaları incelendiğinde, onaylama yetkisinin tanınmasında üç farklı sistemin kabul edildiği görülmektedir. Birinci sistem, onaylama yetkisini devletin yasama organına tanıyan sistemdir. İkinci sistem, onaylama yetkisini yalnızca yürütme organına tanıyan sistemdir. Üçüncü sistem ise karma bir sistem olup, onaylama yetkisi yürütme ve yasama organları arasında paylaştırılmaktadır.⁶⁵

Her devlet, bir antlaşmayı onaylamak veya onaylamamak konusunda serbesttir; onaylamama hakkına sahiptir ve bu konuda neden belirtmek zorunda değildir.⁶⁶ Uygulamada, imzalanan bazı antlaşmalar hiç onaylanmaz veya onaylama işlemi ancak uzun bir süre geçtikten sonra gerçekleşebilir. Onaylama süreci genellikle siyasi takdir ile belirlenir; ayrıca, normatif sözleşmelerde ulusal mevzuatın uygun hale getirilmesi için yapılacak çalışmalar da onaylama sürecini geciktirebilmektedir.⁶⁷

Buna göre, 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, onayın zorunlu olduğu durumları tek tek belirtmek suretiyle, onayın genel olarak gerekli olmadığını kesin bir şekilde kabul etmektedir. Sözleşmeye göre, bir antlaşmanın bağlayıcılık kazanması için onay yalnızca şu durumlarda kesin olarak gereklidir: antlaşmada öngörülmüşse; başka yollardan tarafların onaylama ile bağlan kabul ettikleri anlaşılıyorsa; bir devletin temsilcisi antlaşmayı imzalarken onay ile bağlanacaklarını belirtmişse; bir devlet temsilcisinin yetki belgesinde, bu koşul belirtilmiş ya da görüşmeler sırasında bu koşul açıklanmışsa.⁶⁸ Aksi durumlarda, mevcut uygulamaya göre, uluslararası hukukta onay gerekliliği bulunmamaktadır.

⁶⁴ PAZARCI, a.g.e., s. 62.

⁶⁵ ALBATMA, a.g.e., s. 26-30.

⁶⁶ ABU HAİF, a.g.e., s. 545.

⁶⁷ YADKAR, a.g.e., s. 100.

⁶⁸ 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, mad. 14/1.

Uluslararası hukukta onay belgesinin diğer taraf veya taraflara sunulması, genellikle iki yöntemle gerçekleşir. İkili antlaşmalarda, onay belgeleri genellikle belirlenen bir tarihte ve yerde değiştirilir. Ancak, ikili bir antlaşmanın onay belgelerinin değişimi, tarafların belgeleri birbirlerine göndermeleri yoluyla da yapılabilir. Çok taraflı antlaşmalar açısından ise, genellikle bir veya birkaç depoziter belirlenir ve onay belgeleri bu depoziterlere verilir. Depoziterlik görevi, devletlere veya uluslararası örgüt organlarına verilebilir. Bir antlaşmayı onaylayan bir devletin, onay belgesini diğer taraflara yalnızca bu depoziterlere göndermesi gerekmektedir. Depoziter olarak belirlenen kişi veya kurum, aldığı onay belgesini diğer taraflara bildirmekle yükümlüdür.⁶⁹

Uluslararası örgütlerin, antlaşmaları onaylama benzeri işlemlerini belirtmek için "kabul" ve "uygun bulma" terimlerinin kullanılması mümkündür. Bazı uluslararası örgütlerin, antlaşmaları yetkili bir organları tarafından kabul edilerek veya uygun bulunarak örgüt bakımından hüküm doğuracak şekilde onayladıkları görülmektedir.⁷⁰

2003 tarihli Filistin Temel Kanunu'na baktığımızda, uluslararası antlaşmaları onaylama süreci veya yetkili organ hakkında Türk Hukuku'nun aksine, herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90. maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak antlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır. Bununla beraber ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan antlaşmalar, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu antlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulmaktadır.

Filistin Temel Kanunu'nda düzenleme bulunmamasına rağmen Bakanlar Kurulu'nun iki taraflı antlaşmaları onaylama yetkisini düzenleyen bir düzenleyici

⁶⁹ ALATTİYAH, a.g.e., s. 96.

⁷⁰ PAZARCI, a.g.e., s. 65.

kararın yayınlandığını görmekteyiz. Kararın ilk maddesinde şu ifadeler yer almaktadır: "Bakanlar Kurulu tarafından tasdik edilmediği sürece Filistin'in resmi organlarından herhangi birinin ikili taraflı bir uluslararası anlaşmayı imzalaması yasaktır."⁷¹ Önceki karar metninden anlaşıldığı üzere, karar yalnızca Bakanlar Kurulu'na ikili taraflı antlaşmaları onaylama görevini yüklemiş, çok taraflı antlaşmaların onaylanma sürecine dair herhangi bir düzenleme içermemiştir.

Uygulamada, Filistin Devleti'nin birçok ikili ve çok taraflı antlaşmayı onayladığı gözlemlenmektedir. Bu onay süreci, yürütme otoritesinin temsilcisi,⁷² veya yasama otoritesinin temsilcisi olarak Filistin Devleti Başkanı tarafından yürütülür,⁷³ ya da Bakanlar Kurulu aracılığıyla gerçekleşmiş olmaktadır.⁷⁴ Ayrıca, Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi, antlaşmaları onaylama yetkisinin devlet başkanının yetkileri arasında olduğunu belirtmiş ancak bazı antlaşmaların onaylanması için yasama organından bir kanun gerektiğini vurgulamıştır. Bu durum özellikle barışı, birliği, sınırların çizilmesini, ticareti, bütçe sorumluluklarını, genel veya özel insan haklarını ve temel özgürlükleri etkileyen veya uygulanması yasal tedbirler gerektiren antlaşmalar için geçerlidir.⁷⁵

Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi, Yasama meclisinin yokluğu sırasında geciktirilemeyecek hukuki tedbirlerin süratle alınmasını gerektiren bir durumun ortaya çıkması halinde, Devlet Başkanının uluslararası antlaşmalara ilişkin kanun

⁷¹ Bakanlar Kurulu Kararı No. 51 / 2004, İkili Taraflı Anlaşmaların İmzalanması Hakkındadır.

⁷² Örnekler arasında: 2009 yılına ait (19) sayılı kararnamesi, Kadına Karşı Ayrımcılığı Önleme Anlaşması "CEDAW" üzerine tasdik. 2009 yılına ait (34) sayılı kararnamesi, Arap Barış ve Güvenlik Meclisi'nin Temel Kuralları üzerine tasdik. 2011 yılına ait (9) sayılı kararnamesi, Bilgi Teknolojisi Suçlarıyla Mücadele Arap Anlaşması'nın değişikliklerine tasdik.

⁷³ Örnekler arasında: Alman Hükümeti tarafından sunulan kredi anlaşmasını tasdik etmek için 2007 yılına ait (10) sayılı kanun hükmünde kararsındır. Mısır Cumhuriyeti ile Gazze Şeridi arasındaki elektrik bağlantı projesi için İslam Kalkınma Bankası ile imzalanan iki kredi anlaşmasını tasdik etmek için 2008 yılına ait (7) sayılı kanun hükmünde kararsındır.

⁷⁴ Örnekler arasında: Elektronik Filistin Girişimi (E-PALESTINE) ve tüm bileşenlerini tasdik etmek, 2005 yılına ait (65) sayılı bakanlar kurulu kararındır. Hava taşımacılığını serbest bırakma anlaşmasını tasdik etmek, 2006 yılına ait (55) sayılı bakanlar kurulu kararındır.

⁷⁵ Filistin Anayasa Mahkemesi'nin 5/2017 numaralı anayasa itirazı hakkındaki kararı ve 2018 tarihinde yayımlanmıştır.

hükümünde kararları verebileceği yönündeki kararında devam etmekteydi.⁷⁶ Bu durumda, devlet başkanının, bu kararları alırken yasama meclisine, bu kanun hükümünde kararları aldığı ilk toplantısında sunması gerekmektedir, eğer yasama meclisi hala mevcutsaydı. Ancak, yasama meclisi mevcut değilse, o zaman devlet başkanının bu kararları, ilk toplantısında uluslararası anlaşmayı onaylama amacıyla sunması gerekmektedir; aksi takdirde, bu kararın yasal etkisi tamamen kaybolacaktır.

Yukarıdakilere dayanarak, Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin Filistin Devlet Başkanına uluslararası anlaşmaları onaylama yetkisi tanıdığı kararının doğru olduğunu görmekteyiz. Bu karar, özellikle egemenlik ve sınırlarla ilgili bazı uluslararası anlaşmaları tasdik etme konusunda yasama meclisi ile iş birliği yapma yetkisini içermekteydi. Bu nedenle, Filistin'de devletin uluslararası anlaşmaları onaylama sürecini içeren uzun usullerle ifade bulması, bir anlaşmanın iç hukuk düzeyinde etkili olabilmesi için gerekli olan anlaşma sürecinin bir parçası haline gelmiştir.⁷⁷

2.3.3. Antlaşmaya Katılma

Bir antlaşmanın tarafları arasına sonradan katılan bir devletin, antlaşmanın hükümleriyle bağlanması durumuna "antlaşmaya katılma" denmektedir. Bu katılmanın, antlaşma tarafından öngörülmesi gerekir; aksi takdirde, tüm tarafların

⁷⁶2003 tarihli Filistin Temel Kanunu, Filistin Devlet Başkanına yasama meclisinin toplantılarının olmadığı durumlarda yasal bir karar alma yetkisi vermiştir. Bu, Filistin Temel Kanunu'nun 43. maddesinde şu şekilde ifade edilmiştir: *"Ulusal Otorite Başkanına, yasama meclisinin toplantılarının gerçekleşmediği durumlarda, ertelenemez bir aciliyet içeren durumlarda yasal bir etkiye sahip kararlar alma yetkisi verilmiştir..."*. Pratikte, Filistin Devlet Başkanı, 2007'den bu yana gerçekleşen Filistin bölünmesinin ardından bu yetkisini kullanmaktadır.

⁷⁷ Muhammed E. ASHOUR, *"The Legal Value of Deficient Ratification of International Treaties: A Comparative Analytical Study in The Light of The Provisions of International Law Constitutional Code and Islamic Sharia Law [Arabic]"*, Master Thesis, Islamic University of Gaza, Gaza 2018, s.107.

rızası gereklidir.⁷⁸ Uygulamada, katılma işlemi genellikle, önceden antlaşmanın hazırlanmasında yer almayan veya antlaşmayı imzalamamış olan devletlere açıktır. Ancak, antlaşmayı imzalamış olmalarına rağmen, belirli bir süre içinde onaylamamış olan devletlerin de daha sonra katılma hakkı bulunmaktadır.⁷⁹

Bir antlaşmaya katılma, genellikle üç farklı yöntemle gerçekleştirilebilir: özel bir katılma antlaşması yoluyla; karşılıklı bildirim değişimi yoluyla, tek-tarafli bir işlemle katılma yolu. Katılan devlet, diğer taraf devletlere kıyasla herhangi bir fark taşımaz; bu devlet, aynı hak ve yükümlülükleri üstlenmektedir.⁸⁰

Bu bağlamda, Filistin Devleti, uluslararası antlaşmalara olan nihai taahhüdünü ifade etmek için uluslararası antlaşmalara katılma yöntemini izlemiştir. Bu, Filistin Devleti Başkanı ve Filistin Kurtuluş Örgütü İcra Komitesi Başkanı tarafından ilgili taraflara yönlendirilen katılma mektupları ile açıkça görülmektedir.⁸¹ Bu adım, Filistin Temel Kanunu'nun ikinci fıkrasının onuncu maddesinin çağrısına yanıt olarak atılmıştır. Söz konusu madde, "Filistin Ulusal Otoritesi, insan haklarını koruyan bölgesel ve uluslararası beyannamelere ve sözleşmelere katılmak için gecikmeden çalışacaktır" şeklinde ifade edilmektedir.⁸² Bu madde, uluslararası antlaşmalara atıfta bulunan tek maddedir ve aynı zamanda bu antlaşmalara nasıl katılınacağını belirlemeden Filistin Ulusal Otoritesi'ni bu antlaşmalara katılmaya çağıran tek maddedir.

Uygulamada, Filistin Devleti, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu kararıyla üye olmayan Gözlemci Devlet statüsüne yükseltilmesi sonrasında yeni bir hukuki konumdan yararlanmıştır.⁸³ Bu durum, Filistin Devleti'nin Birleşmiş Milletler'deki

⁷⁸ Muhammad ALMAJZOUN, "*El-Kanun ed-Devli el-Âm*", El-Halebi Hukuki Yayınları, bs. 5, Beyrut 2004, s. 515.

⁷⁹ ALDURİ & ALAKİLİ, a.g.e., s. 240.

⁸⁰ SUR, a.g.e., s. 35.

⁸¹ ALBATMA, a.g.e., s. 23.

⁸² Filistin Devleti, Siyasi ve Medeni Haklar Uluslararası Sözleşmesi ve Kadınlara Karşı Her Tür Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi gibi uluslararası antlaşmalara katılmıştır.

⁸³ Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 67/19 sayılı kararı, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 29 Kasım 2012 tarihli yetmiş yedinci toplantısında oylanmış bir karardır. Bu karar, Filistin halkıyla

konumunu güçlendirmek için önemli bir uluslararası adımı temsil etmektedir.⁸⁴ Ayrıca ülkelerin münhasıran katılmasını gerektiren birçok uluslararası sözleşme ve anlaşma da bulunmaktadır. Filistin Devleti'nin uluslararası düzeyde tanınması ve yeni statüsü, bu tür antlaşmalara ve uluslararası sözleşmelere katılmasına olanak tanımıştır. Bu bağlamda, Filistin Devleti, ilgili uluslararası kuruluşlara katılma başvurularını yaparak resmi olarak uluslararası antlaşma ve sözleşmelerin bir üyesi haline gelmiştir.⁸⁵

2.4. ANTLAŞMALARIN HÜKÜM DOĞURMASI

Antlaşmanın hüküm doğurması için belirli işlemlerin tamamlanması gerekmektedir. Tescil ise antlaşmanın yürürlüğe girmesi için doğrudan aranan bir şart olmasa da konuyla ilgili önemli bir formalitedir ve daha sonra incelenecektir.

2.4.1. Genel Olarak Antlaşmaların Yürürlüğe Girmesi

Bir antlaşmanın yürürlüğe girebilmesi için öncelikle, devletlerin ve uluslararası örgütlerin kendi iç hukuk düzenlemeleri çerçevesinde belirli hukuki işlemleri tamamlamaları gerekmektedir. Bu iç hukuk işlemleri tamamlandıktan sonra, antlaşmanın yürürlüğe girmesi için uluslararası hukuk düzeyindeki işlemlerin de gerçekleştirilmesi zorunludur.⁸⁶

dayanışma günü olarak bilinen tarihle örtüşmektedir. Karar, Filistin'in Birleşmiş Milletler'deki temsilcisiyle sunulmuştur. Oylama, Filistin'e Birleşmiş Milletler'de gözlemci devlet statüsü verilmesini amaçlamaktadır. 138 ülke, Filistin'e bu statüyü veren kararı desteklerken, dokuz ülke karşı çıkmış ve 41 ülke oy kullanmaktan kaçınmıştır.

⁸⁴ Maher MASOOD, Ahmed HAMAD & Mukhriz MATRUS, *"Reimagining Future Relations Between International And National Law With Special Reference To The Palestinian Situation"*. Journal of International Studies, 19(1), 2023, p.136-137.

⁸⁵ Bkz. Abdul-Munim W. WAHDAN, *"Endimam Filistin li el-Etfakiyet ve el-Muahadat ve Eserh ala el-Diplomasiye el-Filistiniye"*, Hukuk ve Siyaset Bilimleri Dergisi, Kudüs Üniversitesi, Kudüs 2020, Sayı 05, s. 210-211.

⁸⁶ ALATTİYAH, a.g.e., s. 121-124.

a) Antlaşmanın uluslararası alanda yürürlüğe girmesi

Antlaşmanın yürürlüğe konması yöntemi taraflar tarafından belirlenir ve genellikle antlaşmanın son hükümlerinde açıkça belirtilir. İmza, belge değişimi, onaylama veya katılma işlemleri gibi uygulamalara ek olarak, antlaşmanın yürürlüğe girmesini sağlayan bazı ek işlemler de vardır.⁸⁷ Bu işlemler, genellikle basit usullerle gerçekleştirilir; örneğin, mektup veya nota değişimi, imzalı antlaşma nüshasının diğer tarafa veya depoziter kuruluşa teslim edilmesi gibi. Onay belgelerinin değişimi veya depoziter kuruluşa teslimi ise, ek işlemlerle bağlanan antlaşmalar için geçerlidir.⁸⁸

Yürürlüğe girme anı, genellikle bütün tarafların antlaşmayla bağlanma isteklerini açıkladıkları andır, ancak çok taraflı antlaşmalarda genellikle belirli bir sayıda devletin rızası yeterli kabul edilir. Birçok sözleşmede, tarafların rıza bildirimlerinden belirli bir süre geçtikten sonra antlaşmanın yürürlüğe girmesi öngörülmektedir.⁸⁹

b) Antlaşmanın iç hukukta yürürlüğe girmesi

Bir anlaşmanın uluslararası alanda yürürlüğe girmemesi durumunda, iç hukukta yürürlüğe girmesi mümkün değildir; uluslararası alandaki yürürlük, ulusal alandaki yürürlüğün bir ön koşuludur. Anlaşmanın ulusal düzende yürürlüğe girebilmesi için her ülkenin kendi hukukuna göre kabul ettiği duyurma işlemine başvurulabilir. Birçok sistemde, anlaşmaların resmî gazetede yayımlanması esastır; ancak bazı anlaşmalar yayımlanmadan da yürürlüğe girebilmektedir. İç hukuk açısından resmî gazetede yayınlanmamış olması, uluslararası alanda anlaşmanın geçerliliğini etkilemez; çünkü devlet artık uluslararası alanda bağlanmıştır.⁹⁰

⁸⁷ ALANANY, a.g.e., s.154.

⁸⁸ Muhammad S. ABDELHAMİD, "*Usul el-Kanun ed-Devli el-Âm: el-Jāmat ed-Devliye, el-Kāide ed-Devliye, el-Hayat ed-Devliye*", Mansha'at Al-Maarif, b.7, İskenderiye 1995, cilt 02, s. 199.

⁸⁹ YADKAR, a.g.e., s. 107.

⁹⁰ Rashad TWAM & Asem KHALİL, "*Enforcing International Treaties in Palestine: Legal Obstacles and Constitutional Solutions [Arabic]*", Birzeit's Working Papers in Legal Studies (1/2019)

c) Antlaşmanın geçici uygulanması

Bir antlaşmanın yürürlüğe girmeden önce tamamının veya bir kısmının geçici olarak uygulanması teorik olarak mümkündür. Uluslararası hukuk, bu durumda geçici uygulamanın antlaşmada öngörülmesini ya da görüşmeye katılan tarafların başka yollarla bunu kabul etmiş olmalarını gerektirmektedir.⁹¹ Ancak, devletlerin iç hukukları ve özellikle anayasaları antlaşmaların bağlayıcılığı için onaylama veya resmen kabul gibi hükümlere sahipse, bu işlemler gerçekleşmeden bir antlaşmanın iç hukuka uygun olarak geçici uygulanması zor olabilir. Bu durumda, devletler genellikle anayasalarının hükümlerine uyacak şekilde antlaşmaya ek hükümler eklemek veya bağlanmayı sağlayacak onayı önceden almak suretiyle bu tür zorlukları aşma yoluna gitmektedir.⁹²

2.4.2. Antlaşmanın Tescili

Birleşmiş Milletler üyesi devletler, Birleşmiş Milletler'in kurucu antlaşmasının yürürlüğe girmesinden sonra (24 Kasım 1945) akdettikleri her antlaşmayı en kısa zamanda Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine tescil ettirmelidir. Antlaşmalara yapılan değişiklikler de kaydedilir ve Genel Sekreterlik bu antlaşmaları yayımlar. Ayrıca, yukarıda belirtilen tarihten önce akdedilen antlaşmalar da kaydettirilebilir, ayrıca üye olmayan devletlerin yaptıkları antlaşmalar da kaydedilebilir. Tescili gereken halde tescil edilmeyen antlaşmalar bağlayıcıdır; ancak, tarafların hiç birince Birleşmiş Milletler organları önünde öne sürülememektedir.⁹³

2.5. ULUSLARARASI HUKUK VE İÇ HUKUK ARASINDAKİ İLİŞKİ

Conferences & Public Events Papers Module, Constitutional Law Unit, Faculty of Law and Public Administration: Birzeit University, 2019, p.5.

⁹¹ 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, mad. 25/1.

⁹² PAZARCI, a.g.e., s. 71.

⁹³ ABU HAİF, a.g.e., s. 537.

Uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişkinin belirlenmesi, bu ilişkinin doğasından kaynaklanan etkiler nedeniyle hem ulusal hem de uluslararası düzeyde önemli bir konudur. Uluslararası ilişkilerin genişlemesi ve günümüzdeki karmaşıklıklarla birleşmesi, genellikle devletin iç hukukundaki yargı alanına ve egemenliğine uzanan konuları içeren uluslararası hukuku etkileyen konuların gelişmesine yol açmıştır. Bu nedenle, uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişki ve etkileşimin belirlenmesinin önemi açıkça ortaya çıkmaktadır. Bu etkileşim, bazen bir ülkenin iç hukuki yetki ve egemenliğinin bazı alanlarını ihlal edebilmektedir.

Bir devletin uluslararası antlaşmalara katılması, devletin antlaşmanın hükümlerini uygulama yükümlülüğü altına girmesine neden olmaktadır. Aksi takdirde, devlet, antlaşmanın uygulanmasını engelleme veya reddetme durumunda uluslararası sorumluluk altına girer, bu konuya bu çalışmanın girişinde değindik. VAHS'nin bir maddesi olan Madde 26. uluslararası antlaşmaların uygulanması sırasında iki temel ilkeyi belirtir. İlk ilke, iyi niyet ilkesidir, bu ilke, "Yürürlükteki her andlaşma ona taraf olanları bağlar ve tarafların onu iyi niyetle icra etmesi gerekir" şeklinde ifade edilmiştir. İyi niyet ilkesi, devletin antlaşmaya son onayını verdiği anda, antlaşmayı anlaşılan şekilde uygulamak için gerekli tüm önlemleri almasını gerektirmektedir.⁹⁴ İyi niyet ilkesine ek olarak, bir antlaşmanın uygulanmamasını, taraflar arasındaki ilişkilerde yaşanan zorluklar veya antlaşmanın doğurduğu yükümlülüklerin ağırlığı gibi nedenlerle haklı çıkarmak mümkün değildir.⁹⁵

Ayrıca, VAHS'nin 27. maddesinde, ikinci ilkenin bir Antlaşma icra etmeme gerekçesi olarak iç hukukunun hükümlerine başvuramaması ilkesine vurgu yapılmıştır.⁹⁶ Bu, bir devletin antlaşmayı onayladığı anda uygulamaya koyması

⁹⁴ Birçok uluslararası anlaşma ve sözleşme, iyi niyet ilkesinin önemini vurgulamıştır, bunlardan biri de Birleşmiş Milletler Şartı'dır. Birleşmiş Milletler Şartı'nın ikinci maddesinin ikinci fıkrasında, üye devletlerin küresel örgütlerindeki üyeliklerinden kaynaklanan yükümlülükleri iyi niyetle yerine getirmeleri gerektiği belirtilmiştir.

⁹⁵ Ghassan ALJUNDİ, a.g.e., s.106.

⁹⁶ Bu madde şunu belirtmektedir: *"Bir taraf bir andlaşmayı icra etmeme gerekçesi olarak iç hukukunun hükümlerine başvuramaz. Bu kural 46. maddeye bir hâlel getirmez"*.

gerektiği, devletin iç hukukunun antlaşmanın uygulanmasına karşı bir mazeret olarak kullanılamayacağı anlamına gelmektedir. İç hukukla çelişki, uygulanmama gerekçesi olarak ileri sürülemez.⁹⁷ Diğer bir yandan, bir devlet uluslararası düzeyde tamamen kendi iradesiyle taahhütte bulunduğunda, bu taahhütleri yerine getirmek zorundadır, iç hukukta itirazda bulunmak, devletin uluslararası düzeyde antlaşmalarla kurduğu ilişkilerde genel otoritelerin yaptıklarını tanımamak anlamına gelmektedir.⁹⁸

Devletin bir imza attığı anlaşmaları uygulama taahhüdü, bir sonuç elde etme taahhüdüdür ve bir özen gösterme taahhüdü değildir. Devletin taahhüdü bazen iç hukuktaki çelişkileri düzeltmek, değiştirmek veya ortadan kaldırmak için yasal müdahalelere yönelebilir, bu çelişkiler uluslararası anlaşma ile çelişen iç mevzuat hükümlerini içerebilmektedir. Diğer zamanlarda, bireylere haklar veren veya yükümlülükler yükleyen insan haklarıyla ilgili antlaşmalar gibi durumlarda, devletin iç hukukunda müdahalelerde bulunabilir. Ayrıca, ulusal yargının da antlaşmaların hükümlerini çatışma halindeki uyuşmazlıklara uygulama taahhüdü vardır.⁹⁹

Önceki açıklamalardan çıkardığımız gibi, bir devlet uluslararası bir anlaşmaya onay verdiğinde, iç hukuklarla çelişse bile bu anlaşmayı uygulama yükümlülüğü altına girmektedir. Bu durum, uluslararası hukukun iç hukukla ilişkisinde birçok soruyu ortaya çıkarmaktadır. Uluslararası antlaşmaların normlar hiyerarşideki yeri nedir? Uluslararası hukuk bireylere haklar tanır mı ve onlara yükümlülükler getirir mi? Ulusal yargıcın uluslararası hukuku yerel olarak uygulama yetkisi nedir?

Yukarıdaki sorulara yönelik olası çözümleri açıklamak için, hukukçuların ve ülkelerin benimsediği hukuki sistemlerin sunduğu çözümleri göz önünde bulundurmak önemlidir. Uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişki incelendiğinde, devletler genellikle iki temel sistemle çalışırlar: Monist teori ve

⁹⁷ Yasmin KHAMİS & Asem KHALİL, "Status of Palestinian Constitutional System and its Development: A Review of the Most Important Constitutional Events and Decisions in 2018 [Arabic]", Birzeit's Working Papers in Legal Studies (11/2019) Reports Module, Constitutional Law Unit, Faculty of Law and Public Administration: Birzeit University, 2019, p.8.

⁹⁸ Abdullah A. ALOBAİDİ, "L'effet Direct ou Application Directe de la Regie Internationale en Droit Interne [Arabic]", Journal of Legal Studies, University of Benghazi, Issue 24, June 2019, p. 86-87.

⁹⁹ ALBATMA, a.g.e., s. 34-35.

Dualist teori.¹⁰⁰ Bu sınıflandırma, devletlere kendi tercihlerine uygun olan bir sistemi seçme özgürlüğü tanımaktadır. Ayrıca, bir anlaşmanın doğrudan uygulanıp uygulanamayacağı konusu da göz önüne alınmalıdır; yani, anlaşmanın imzalandığı anda yerel düzeyde geçerli olup olmadığı veya ek iç işlemlere ihtiyaç duyup duymadığı belirlenmelidir. Bu iki teori de uluslararası hukukun iç hukuklarla nasıl entegre edileceği konusundaki perspektifleri yansıtmaktadır. Bu çerçevede, her iki sistemin de sunduğu çözümler ayrıntılı olarak incelenecektir.

2.5.1. Düalist (İkici) Görüş

Düalist görüşü savunulanlar, hukukun toplumun iradesinden kaynaklandığını ve gücünü toplumun iradesinden aldığını savunmaktadır. Bu görüşe göre, uluslararası hukuk, iç hukuktan farklı bir kaynaktan ve farklı bir iradede türemektedir. Uluslararası hukuk, devletlerin ortak iradesini yansıtırken, iç hukuk, bireysel bir devletin iradesini ifade etmektedir.¹⁰¹ Dolayısıyla, uluslararası hukuk ile iç hukuk, birbirinden farklı ve bağımsız iki ayrı hukuk düzenini oluşturmaktadır.¹⁰²

Düalist görüşü savunulanlar, uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişkiyi ele alırken devletin egemenliği ilkesinden hareket ettiklerini ifade etmektedir. Bu görüşe göre, her iki hukuk düzenini arasında bağımsızlık bulunur, bu iki düzeninin arasında farklılıklar olduğunu kabul etmektedir. Bu görüşe göre, bir devletin, uluslararası hukuk kurallarını kendi topraklarında uygulaması, bu iki düzeninin birbirine müdahale etmesi anlamına gelmemektedir. Bir devlet, uluslararası hukuk kurallarını iç hukukunda uyguladığında, bu durum devletin egemenliğini vurgular, bu uluslararası hukukun iç hukuka üstünlüğü değil, devletin kendi egemenliği üzerindeki bir göstergedir.¹⁰³

Düalist görüşü savunulanlar, uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki farklılıkların birkaç nedenle kaynaklandığını ve bu nedenlerin iki düzeni arasında

¹⁰⁰ SUR, a.g.e., s. 59-61.

¹⁰¹ Jamal A. MANE, "El-Kanun ed-Devli el-Âm", Dar Al-Fikr Al-Jamii, İskenderiye, 2010, s.50.

¹⁰² Ayrıca Bkz. ALASLAİ, a.g.e., s.47.

¹⁰³ YADKAR, a.g.e., s.42.

ayrı ve bağımsız olmalarını sağladığını savunurlar. Bu görüşün savunulanları, aşağıdaki argümanlara dayanmaktadırlar:

- i. Hukuk Kaynaklarının Farklılığı: Kamusal uluslararası Hukukun kaynağı, devletlerin bir araya gelmiş ortak iradesidir. Öte yandan, iç hukukun kaynağı, tek bir devletin iç iradesidir ve diğer devletlerin katılımını içermemektedir¹⁰⁴.
- ii. Hukuk Konularının Farklılığı: Uluslararası hukukun devletler ve uluslararası kuruluşlar arasındaki ilişkileri düzenlerken, iç hukukun ise devlet içinde bireyler, şirketler ve kurumlar arasındaki ilişkileri düzenlemesiyle ortaya çıkmaktadır¹⁰⁵.
- iii. Hukuk düzeninin Yapısındaki Farklılık: İç hukuk, genellikle yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üç ayrı otoriteyi içermektedir.¹⁰⁶ Diğer taraftan, uluslararası hukuk genellikle bu tür ayrı bir bölünmeye sahip değildir¹⁰⁷.
- iv. Hukuk alanındaki farklılık: İç hukukun devlet içinde bireyler arasındaki ilişkilere odaklanırken, uluslararası hukukun egemen devletler arasındaki ilişkilere odaklanmasıdır, bu ilişkiler barış ve savaş durumlarını da içermektedir.¹⁰⁸

Uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişkinin belirlenmesinde düalizm teorisinin benimsenmesi çeşitli sonuçlar doğurmaktadır.¹⁰⁹

¹⁰⁴ Ayrıca Bkz. Tareq J. SAEED, "Mechanisms for the Settlement of International Treaties in National Law: Comparative Study between Jordanian Legislation and Iraqi Legislation [Arabic]", Master Thesis, Middle East University, Jordan 2020, p.17.

¹⁰⁵ Bkz. PAZARCI, a.g.e., s.18.

¹⁰⁶ Devletlerin üzerinde uluslararası hukuku uygulayabilecek bir yürütme organının bulunmamasına ilişkin; Bkz. Jack GOLDSMİTH & Daryl LEVİNSON, "Law for States: International Law, Constitutional Law, Public Law", Harvard Law Review 122, No. 7, 2009, p.1824-1826.

¹⁰⁷ Bkz. Fahd N. ALSHAMMARİ, "The Legal Effect of International Treaties on National Legal and Judicial Systems: A Comparative Study [Arabic]", Master Thesis, United Arab Emirates University, UAE 2018, p.8. Ayrıca bkz. SAEED, a.g.e., s.17.

¹⁰⁸ YADKAR, a.g.e., s. 42.

¹⁰⁹ Bkz. PAZARCI, a.g.e., s.19.

- i) Uluslararası hukuk kuralları, iç hukuk sistemlerinde doğrudan zorlayıcı bir etkiye sahip değildir; yani, uluslararası hukuk kuralları, iç hukuk tarafından kabul edilmediği veya anayasal bir prosedürle iç hukuka dönüştürülmediği sürece, örneğin yasama organı tarafından kabul edilen bir kanun gibi.¹¹⁰ Bu nedenle, uluslararası hukuk kuralları, iç hukukla uyumlu hale getirilmedikçe, devlet sınırları içinde doğrudan zorlayıcı bir etkiye sahip değildir.
- ii) Bir devletin uluslararası yükümlülüklerini göz önünde bulundurmadan iç hukukunu oluşturması, bu hukukun geçerliliğini ve yürürlüğünü etkilemez. Bu durumda, devlet, uluslararası hukuku ihlal etmesinden kaynaklanan uluslararası sorumluluğu üstlenir çünkü uluslararası hukukta, bir devletin iç hukukunu iptal etmek için bir mekanizma bulunmamaktadır¹¹¹.
- iii) Ulusal mahkemeler, davalarla ilgili kararlarını yalnızca iç hukuk çerçevesinde verirler. Dolayısıyla, ulusal mahkemeler uluslararası hukuktan bir kurala dayandıklarında, bu kuralı uluslararası hukuktan iç hukuka aktarma amacı taşıdıklarında bunu yaparlar¹¹².
- iv) Hukuklar arasında çatışma olasılığı yoktur, çünkü hukuk çatışması, aynı hukuk düzeni içinde yer alan hukuklar arasında ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle, devlet kurumları, iç hukukun hükümlerini, uluslararası hukukla uygunluklarına veya uygunsuzluklarına bakılmaksızın uygulamak zorundadır.¹¹³

Özetle, ikinci teorisine göre uluslararası hukukun ulusal hukuktan bağımsızlığını vurgulanmaktadır. Bu bağlamda, bir ülkenin anayasası uluslararası antlaşmalardan doğan hak ve yükümlülükleri düzenlemez; bu durum, uluslararası hukukun kurallarının, devletin iç hukuklarına dönüştürülmeden önce bağlayıcı olmadığı anlamına gelmektedir.

¹¹⁰ YADKAR, a.g.e., s.43.

¹¹¹ ALBATMA, a.g.e., s.36.

¹¹² SUR, a.g.e., s.60.

¹¹³ MANE, a.g.e., s.51.

2.5.2. Monist (Tekçi) Görüşü

Tekçi görüşe göre, dünya genelindeki hukuk düzeni tek bir düzendir; uluslararası hukuk ve iç hukuk düzenleri bu bütünün parçalarını oluşturmaktadır.¹¹⁴ Bu anlayışa göre, uluslararası hukuk kuralları bir düzenleyici mevzuata veya atıf gerek olmaksızın doğrudan etki doğurabilmektedir.¹¹⁵ Uluslararası ve iç hukuk normları aynı hukuki düzende yer aldıkları için, hangi normun üstün sayılacağı yani hiyerarşik ilişki sorunu, burada, monist görüş çerçevesinde ortaya çıkmaktadır.

İç hukukun uluslararası hukuka üstünlüğü görüşü, genellikle uluslararası alanda devletler arası bir üst otoritenin bulunmaması gerçeğine dayandırılmaktadır. Bu görüş, genellikle devlet egemenliğini öne çıkaran öğretiler tarafından benimsenmektedir.¹¹⁶ Buna karşılık, uluslararası hukukun iç hukuka üstünlüğü fikrinin temel gerekçesi, iç hukukun uluslararası hukuktan kaynaklandığı ve sonuç olarak "pacta sunt servanda" ilkesinin temel norm olduğudur.¹¹⁷ Bu görüşe göre iç hukuk uluslararası hukuktan üstündür, bu görüşü benimsemek bizi uluslararası hukuk kurallarının her türlü zorunlu niteliğini inkâr etmeye götürmektedir.¹¹⁸

Bazıları ise uluslararası hukukun iç hukuka üstünlüğü savunarak, bu durumu her iki düzenin de aynı hukuki sistemin parçası olmasına rağmen, bu düzenin farklı derecelerdeki hukuk kurallarını içerdiğini açıklamaktadır.¹¹⁹ Bu durumda, bağımsız hukuk düzenleri olmadığını, ancak en üst seviyede bir hukuk düzeni bulunduğunu, bu düzenin uluslararası hukuk olarak adlandırıldığını ve diğerinin ise bu düzenin bir parçası olan iç hukuk olarak adlandırıldığını belirtilmektedir.¹²⁰ Bu görüşe göre, bu anlayışa sahip olanlar, hiyerarşisinin varlığını vurgularlar ve uluslararası hukukun,

¹¹⁴ Abdel Karim ALWAN, a.g.e., s.25.

¹¹⁵ Bkz. Ali E. ABOQALMUZA, "Denunciation of the International Treaty for Breach of the Fundamental Provisions [Arabic]", Master Thesis, Middle East University, Jordan 2018, p.27. Ayrıca bkz. ABU HAİF, a.g.e., s.77.

¹¹⁶ PAZARCI, a.g.e., s.19-20.

¹¹⁷ SUR, a.g.e., s.60.

¹¹⁸ MANE, a.g.e., s.50.

¹¹⁹ ALSHAMMARİ, a.g.e., s.17.

¹²⁰ PAZARCI, a.g.e., s.20.

bireylerin haklarına daha fazla güvence sağladığı gerçeği nedeniyle iç hukuka üstün olduğunu iddia etmektedir.

Monist görüş genellikle Kelsen ile anılmaktadır. Kelsen, hukuk düzeninin tamamen tek bir yapıya sahip olduğunu vurgulamaktadır.¹²¹ Ona göre uluslararası hukuk düzeni ile ulusal hukuk düzeni, eşitlik ilişkisiyle değil bir tabiiyet ilişkisiyle birleştirilebilir. Çünkü eşitlik ilişkisi, üçüncü ve üstün bir norm sisteminin varlığını gerektirir ve böyle bir sistem henüz oluşturulmamıştır.¹²² Hukuk fikhında, ulusal hukuka üstünlük tanıyan bir yorum ile uluslararası hukuka üstünlük tanıyan bir yorum yapmak mümkündür. Bu yorumlardan hangisinin doğru hangisinin yanlış olduğuna, hukuk fikhı araçlarıyla karar verilememektedir.

Özetle, Monist görüşü destekleyenleri, hukuki sistemlerin birliğini vurgulamaktadır. Bu bağlamda, bir devletin bir antlaşmayı imzalayıp yürürlüğe girdiğinde, iç hukuk düzenlemesi olmadan doğrudan içeride etkili olduğunu belirtilmektedir. Buna göre, uluslararası hukuk, iç hukukun ayrılmaz bir parçası olarak kabul edilmektedir.

2.5.3. Monist ve Düalist Görüşlerin Etkileri

Bu teorik tartışmaların kesin çözümlerden uzak olmasına rağmen, uygulamada faydalı olabileceğini belirtmek gerekmektedir. Genellikle devlet egemenliği anlayışına bağlı olarak yorumlar değişebilir. Mutlak egemenlik savunucuları genellikle ikili bir görüş açısına yakın yakındır. Onlara göre, bir devlet mutlak egemenliğe sahiptir ve egemenlik yetkileri sınırlanamamaktadır. Özellikle uluslararası hukukun ulusal hukuka uygulanmasını beklemek mümkün değildir, çünkü uluslararası hukuktaki ve ulusal hukuktaki aktörler farklıdır. Uluslararası hukuk sadece devletler arasındaki ilişkileri düzenleyebilirken, bir devletin

¹²¹ Bkz. Malcolm N. SHAW, *"International Law"*, Grotius Publications Limited, ikinci baskı, Cambridge 1986, p.99.

¹²² Bkz. Edip ÇELİK, *"Milletlerarası Hukuk"*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Fakülteler Matbaası İstanbul, İstanbul 1962, s.50.

egemenliği ve ona tabi olan bireyler arasındaki ilişki tamamen ulusal hukukla ilgilidir.

İkinci görüş açısına göre, uluslararası hukuk gereği bireylerin belirli hakları olabilmektedir. Uluslararası hukukun ulusal hukuk sistemlere dayattığı yükümlülükler, ülkelerin vatandaşlarına karşı davranışlarını ve ülkeler arası davranışları da içerebilmektedir. Günümüzde devletlerin belirli standartlara uymaları gerekmektedir ve temel haklar ve özgürlükler konusunda, aksi halde uluslararası sorumlulukları doğabilir ve ciddi tazminatlara katlanmak zorunda kalabilirler. Ancak bu, uluslararası hukukun doğrudan yerel hukuka uygulanacağı anlamına gelmemektedir.

Yirminci yüzyılın başlarından itibaren, küreselleşme ve yeni akımlarla birlikte devletlerin egemenlik anlayışları değişmeye başlamıştır. Bu dönemde çeşitli uluslararası yapılar ortaya çıkmıştır. Uluslararası alanda devletler arasındaki ilişkilere bağlı olarak bazen d alist, bazen de monist düzenin etkileri görülebilmektedir. Ancak günümüzde, bu teorilerin tek başına yetersiz olduğu, ancak uluslararası ilişkilerin oluşumunda egemenlik kavramının anlaşılmasına büyük katkı sağladıkları açıktır. Mutlak egemenlik anlayışı artık sınırlı ve hatta devredilebilir bir egemenlik anlayışına yerini bırakmaktadır. Sınırlı egemenlik anlayışında, devletler uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükleri ancak kendi iradeleriyle kabul ederken, egemenliğin devri durumunda uluslararası veya üst düzey kuruluşların kararları doğrudan ulusal hukuk sistemlerinde etkili olmaktadır.¹²³

Yukarıdakilerden her şey gösteriyor ki, uluslararası hukuk ve iç hukuk arasındaki ilişki, farklı ulusal yasaların anayasayla bağlantısı gibi doğrudan bir ilişki olmasa da aynı zamanda Fransız hukuku ve İngiliz hukuku gibi bağımsız ve ayrı hukuk sistemleri arasındaki ilişki gibi tam bağımsız ilişki de değildir. Uluslararası hukukun iç hukuka dolaylı bir etkisi vardır; devletin uluslararası hukuku uygun bir şekilde göz önünde bulundurarak yasama yetkisini kullanması ve i  hukukunda bir

¹²³ Bkz. Ali AKKUTAY, “*Uluslararası Antlaşmaların İç Hukuka Etkisi*”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Ankara 2007, s.17-18.

eksiklik veya ihlal nedeniyle uluslararası yükümlölüklerini yerine getirememesi durumunda sorumlu tutulması gibidir.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. FİLİSTİN HUKUK SİSTEMİNE GÖRE ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN İÇ HUKUKTAKİ YERİ

Günümüzde, Filistin Hukuk Sistemi'nin uluslararası antlaşmalarla ilgili olarak nasıl ele alınacağı ve bu antlaşmaların hukuki statülerinin belirlenmesi konusu önemli bir odak noktası haline gelmiştir. Filistin'in birçok uluslararası antlaşmaya katılmasına rağmen, bu antlaşmaların iç hukukta nasıl uygulanacağı konusunda birçok sorun ortaya çıkmaktadır. Bu antlaşmaların Filistin tarafından ihlal edilmesi durumunda, bu ihlalin Filistin'e uluslararası bir sorumluluk yüklediğini gözlemlemekteyiz.

3.1. FİLİSTİN HUKUKU AÇISINDAN ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN DÜZENLENMESİ

Bir uluslararası antlaşma imzalandığında, antlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerin veya antlaşma yoluyla üstlenilen herhangi bir yükümlülüğün gecikmeden yerine getirilmesi amaçlanmaktadır. Devletlerin uluslararası yükümlülüklerini yerine getirme taahhüdü, sadece özen gösterme yükümlülüğünü değil, aynı zamanda bir sonuç elde etme taahhüdünü içermektedir. Bu nedenle, bir devletin uluslararası sorumluluklarını yerine getirmemesi durumunda uluslararası bir sorumluluğu doğurmaktadır.¹²⁴

Devlet, bir antlaşmayı akdettiğinde, antlaşmayı uluslararası ve yerel düzeyde uygulamak zorundadır. Bu zorunluluk, Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 26. ve 27. maddeleri tarafından öngörülen "pacta sunt servanda" ilkesinden kaynaklanmaktadır. Bu ilke, devletin üzerine aldığı yükümlülükleri iyi niyetle yerine

¹²⁴ ABDELHAMİD, a.g.e., s.237.

getirmesi gerektiğini ve bu yükümlülüklerin kendi iç hukukuyla çatışmaması gerektiğini ifade etmektedir.¹²⁵

Uluslararası antlaşmalar, Kamusal uluslararası Hukuk bakış açısından, taraf olan devletin iç hukukunun ayrılmaz bir parçası olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle, imzalanan uluslararası antlaşma, ilgili devletin iç hukukunun bir parçası haline gelip devletin anayasası gerektirdiği süreçlere uygun olarak uygulanmaktadır. Bu bağlamda, uluslararası antlaşmaların devlet içinde hukuki güç kazanabilmesi için, ilgili devletin yetkililerinin ve kurumlarının bu antlaşmalara bağlı kalması, ulusal mahkemelerde ortaya çıkan uyuşmazlıklarda bunlara başvurulması gereklidir.¹²⁶

Uluslararası hukukun iç hukuk sistemine entegrasyonu konusunda genel bir uluslararası yasal kural bulunmamaktadır. Ancak, bir devletin uluslararası hukuka bakış açısı, uluslararası hukukun hükümlerinin iç hukuk sistemlerinin bir parçası haline gelme şeklini belirlemektedir. Bir devletin uluslararası antlaşmalara yaklaşımı, antlaşmaların yapılması, entegrasyonu ve iç hukuka geçirilmesi konusundaki anayasa hükümlerinden, antlaşmaların hukuki konumunu içeride belirleyen ve mahkemelerin bu konudaki hükümlerinden türetilmektedir.¹²⁷

Dünya ülkeleri, uluslararası hukukun iç hukuklarıyla olan ilişkisinin doğasını ve uygulanma mekanizmalarını belirlemeye çalışmaktadır. Genel olarak, hiçbir devletin tamamen birbirine uyan tekçi görüşü benimsemediği ve aynı şekilde ikici görüşü tamamen benimsemediği kabul edilmektedir. Devlet anayasalarına bakıldığında, genellikle uluslararası antlaşmalar konusunda tekçi görüşü anlayışını benimserler. Uluslararası örflere gelindiğinde, bazı devletler ikici görüşe yönelmiştir.¹²⁸ Ancak, bazı devletler anayasalarında uluslararası hukukun iç hukuklarıyla olan ilişkisinin doğasını belirlememe eğilimindedir, yargı kararlarına bakıldığında, bu konuda açık bir ilişki tanımlamasına izin veren az sayıda örnek

¹²⁵ Ayrıca Bkz. ALASLAİ, a.g.e., s.68-72.

¹²⁶ Bkz. Babiker A. HUSSEİN, “*Ahkam Taārud el-Muahdat ed-Devliye mā el-Kanun ed-dahili, Dirasa Mukarenet*”, Doktora tezi, Omdurman İslam Üniversitesi, Sudan 2016, s. 148.

¹²⁷ ABDEL HAMİD, a.g.e., s.240.

¹²⁸ AL-BATMA, a.g.e., s.39-40.

bulunmaktadır. Filistin'in durumu, bu çalışmanın konusu olarak incelenebilecek örneklerden biridir.

Filistin Devleti, diğer ülkeler gibi uluslararası toplumla hedeflerine ulaşmak ve diğer ülkelerle olan uluslararası ilişkilerini geliştirmek amacıyla uluslararası antlaşmalar yapmaya çalışmaktadır. Bu durum, Filistin Devleti'nin uluslararası antlaşmalar yapması, iç hukuklarından ve yasalarından kaynaklanan hukuki soruları gündeme getirmektedir. Özellikle, uluslararası hukuk kurallarının iç hukuk kurallarıyla çelişmesi durumunda hangi hukukun uygulanması gerektiği sorusu ortaya çıkmaktadır.¹²⁹

Bu sebeple, bu önceki sorulara cevap vermeyi ele alacağız, bunu aşağıdaki başlıklar altında açıklayacağız: İlk olarak, uluslararası antlaşmaların Filistin hukuk sistemi içindeki hukuki değeri ve uygulanma mekanizması açıklanacaktır. İkinci olarak, uluslararası antlaşmaların Filistin iç hukuklarındaki konumu ayrıca ele alınacaktır. Son olarak, Filistin hukuk sisteminde antlaşmaların düzenlenmesine dair Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin yorumları incelenecektir.

3.1.1. Uluslararası Antlaşmaların Hukuki Değeri ve İç Hukukta Uygulanması Mekanizması

2003 yılında Filistin Temel Kanunu'nun 10. maddesinin ikinci fıkrasında, Filistin Devleti'ne uluslararası antlaşma ve sözleşmelere katılım konusunda sürekli çaba sarf etme çağrısı yapılmaktadır, özellikle insan haklarını koruma amacına vurgu yapılmaktadır. Dünya genelindeki birçok anayasa, hükümetlerini sürekli olarak uluslararası sözleşmelere katılmaya teşvik etmektedir. Bu, uluslararası hedeflerin gerçekleştirilmesi, diğer ülkelerle olan uluslararası ilişkilerin geliştirilmesi, iç hukuk sisteminin insan haklarını koruyan ilkelerle daha iyi uyumlu hale getirilmesi amacıyla yapılmaktadır.

¹²⁹ Bkz: Institute for Palestine Studies, "*Tafasil el-Muahadat ve el-Etfakiyet ed-Devliye elleti Vakka er-Reis el-Filistini, Mahmoud Abbas, Sokuk el-İndemam İlyihe*", Majallat al-Dirasat al-Filastiniyya, Filistin 2015, Cilt 26, Sayı 102, s.1-9.

Filistin hukuk sistemi baktığımızda, uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişkiyi açık bir şekilde düzenlemediği görülmektedir. Filistin Temel Kanunu, ülkenin ulusal hukuklarına katılan uluslararası antlaşmaların entegrasyon mekanizmasını ve bu antlaşmaların yerini iç normlar hiyerarşisinde belirtmemekte, bu konuda boşluk bırakmaktadır. Birçok ülke, uluslararası anlaşmalara ve uluslararası örflerine yaklaşımını belirleme, bunları yerelleştirme ve bu antlaşmaların iç hukuki değerini belirleme eğilimindedir. Filistin'in mevcut hukuk sistemi, bu konuda belirli bir düzenleme veya açıklama yapmamaktadır.

Filistin hukuk sisteminde, özellikle uluslararası hukukla ilgili konularda, örneğin ülkenin katıldığı uluslararası antlaşmalarla ilgili olarak hukuk boşlukları bulunması, uygulamada bu konularda kararlılık ve istikrarın sağlanamamasına neden olmuştur. Filistin'in imzaladığı uluslararası antlaşmaların yerelleştirilmesi ve uygulanmasıyla ilgili mekanizmaların belirlenmesi, bu konuların iç hukuk sistemi içindeki konumunun belirlenmesi gibi meselelerde belirsizlik yaşanmaktadır.

Filistin'in bazı antlaşmaları uygulama pratiğine baktığımızda, bazen ikili taraflı antlaşmaları ve suçluların iadesi antlaşmalarını devlet başkanının çıkardığı bir kararname aracılığıyla uyguladığını görmekteyiz.¹³⁰ Diğer durumlarda ise uluslararası antlaşmaların uygulanması, kanun hükmünde kararlar aracılığıyla gerçekleşmektedir.¹³¹ Ayrıca, Filistin Devleti birçok uluslararası antlaşmaya katılmış

¹³⁰ Uluslararası anlaşmaların Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle uygulanmasına ilişkin bazı örnekler: "2014 Yılı Kararname No. 5: Filistin Devleti ile Rusya Federasyonu arasında imzalanan Suçla Mücadele, Düzenin Korunması ve Birey Haklarının Güvence Altına Alınması Alanında İşbirliği Anlaşması'nı tasdik etme kararı; 2011 Yılı Kararname No. 9: Bilgi Teknolojisi Suçlarına Karşı Arap Anlaşması'nın değiştirilmesini tasdik etme kararı; 2011 Yılı Kararname No. 10: Ahlak Yıkanması ve Terörizmin Finansmanına Karşı Arap Anlaşması'nın değiştirilmesini tasdik etme kararı; 2011 Yılı Kararname No. 11: Ceza ve Islah Kurumları Hükümlerine Mahkûm Nakli Arap Anlaşması'nın değiştirilmesini tasdik etme kararı; 2009 Yılı Kararname No. 19: Kadına Karşı Her Türlü Ayrımcılığı Ortadan Kaldırmaya Dair Anlaşma olan "CEDAW"ı tasdik etme kararı; 2008 Yılı Kararname No. 3: Terörle Mücadele Arap Anlaşması'nın 1. maddenin 3. fıkrasının değiştirilmesini tasdik etme kararı".

¹³¹ Uluslararası anlaşmaların kanun hükmünde kararla uygulanmasına ilişkin bazı örnekler: "2013 Yılı kanun hükmünde karar No. 3: Ürdün Haşimi Krallığı Hükümeti ile çifte vergilendirmeyi önleme ve vergi kaçakçılığını önleme anlaşmasını tasdik etme kararı; 2013 Yılı kanun hükmünde karar No. 18:

ve bu antlaşmalara uluslararası düzeyde bağlılık göstermiştir, ancak bu anlaşmaların iç hukuklarında nasıl uygulanacağı konusunda herhangi bir hukuki adım atmamıştır.¹³²

Burada belirtilmelidir ki, Filistin Anayasası'nın üçüncü taslağına baktığımızda, bu konuların açıkça düzenlendiği görülebilmektedir. Söz konusu taslağın 79. maddesinde,¹³³ devletin imzalayabileceği uluslararası antlaşma türleri ve bunlara katılımın ve yürürlüğe girmesinin nasıl düzenleneceği belirtilmiştir. Bu maddeye göre, devletin bütçesine dahil olmayan harcamaları veya geçerli hukuklara aykırı taahhütleri içeren uluslararası antlaşmaların yürürlüğe girmesi için Meclis'in çoğunluğunun onayı gerekmektedir. Diğer bir tür uluslararası antlaşmalar ise devlet hazinesine veya vatandaşlara herhangi bir yükümlülük getirmeyen ve mevcut hukuklara aykırı olmayan anlaşmalardır. Bu tür antlaşmaların yürürlüğe girmesi için, Kabine'nin onayı ve Devlet Başkanı'nın onayı yeterlidir. Ayrıca, bu tür antlaşmaların devletin bağımsızlığına veya toprak bütünlüğüne zarar verebilecekleri düşünülüyorsa, bu antlaşmalar Meclis'e sunulmalı, genel halk oylamasına sunulmalı ve bu oylamada çoğunluğun onayını almalıdır.

Filistin'de uluslararası antlaşmaların icrası ve uygulanmasına ilişkin adli uygulamaya gelince, bazı mahkeme kararlarında uluslararası anlaşmaların bazı hükümlerine atıfta bulunulduğu ancak bunların iç hukuk sistemiyle nasıl entegre

Sosyalist Cumhuriyeti Vietnam ile çifte vergilendirmeyi önleme ve vergi kaçakçılığını önleme anlaşmasını tasdik etme kararı; 2013 Yılı kanun hükmünde karar No. 15: Avrupa-Akdeniz Anlaşması'nda menşe birikimine ilişkin değişikliklerini tasdik etme kararı; 2013 Yılı kanun hükmünde karar No. 16: "Arab Investments in Arab States" anlaşmasını tasdik etme kararı".

¹³² ALBATMA, a.g.e., s. 47.

¹³³ Bu makalede şunlar belirtilmektedir: "Bakanlar Kurulu, hükümet üyelerinin yetkilendirildikleri yetkiler çerçevesinde yapacakları uluslararası antlaşma ve antlaşmaları onaylar ve bu anlaşmaların yürürlüğe girebilmesi için Devlet Başkanı'nın onayını alır ve resmî gazetede yayınlamaktadır. Devlet bütçesine dahil olmayan harcamalar veya vatandaşlara veya devlete yükümlülük getiren anlaşmalar için ise bu madde, Meclis'in çoğunluğunun onayını şart koşmaktadır. Ayrıca, devletin bağımsızlığına veya toprak bütünlüğüne zarar verebilecek anlaşmalar, Meclis tarafından tartışılmak üzere sunulmalıdır. Bu tür anlaşmalar genel halk oylamasına sunulmalı ve bu oylamada çoğunluğun onayını almalıdır".

edileceğine dair bir mekanizmanın belirtilmediği görülmektedir. Filistin'deki Ramallah'ta toplanan Yüksek İdare Mahkemesi, 2009/359 davasıyla ilgili olarak şu kararı verdi: "Mahkeme, bu dava bağlamında verdiği hukuki kararda, "her bir vatandaşın seyahat etme ve ikamet yerini seçme hakkının anayasa ve hukuklarla güvence altına alındığını ve uluslararası hukukun, Birleşmiş Milletler tarafından yapılan uluslararası anlaşmalar aracılığıyla doğrulandığını belirtmiştir. Bu doğrultuda, yönetim, Filistin Kurtuluş Örgütü ile İsrail arasında imzalanan yetki devri anlaşması kapsamında alabileceği tüm önlemleri almaya ve davacıların taleplerini kabul etmeye mecburdur. Sonrasında ise, davacıların taleplerine ilişkin nihai durumu belirlemelidir".¹³⁴

Filistin'deki Ramallah'ta toplanan İstinaf Mahkemesi, 90/2009 sayılı dava üzerine verdiği kararda şu karara varmıştır: "Filistin Ulusal Yönetimi ile UNRWA arasında imzalanan anlaşmanın, Filistin'in ulusal egemenliği ve yürürlükteki Filistin hukuklarıyla çeliştiği iddiasıyla ilgili olarak, bu ödemede yerinde olmayan bir itiraz olduğunu bulmaktayız. Çünkü İstinafa başvuranın sahip olduğu dokunulmazlık, uluslararası antlaşmalardan kaynaklanmakta ve uluslararası hukuk kurallarına uygun olarak belirlenmektedir. Birleşmiş Milletler'in ayrıcalıklar ve dokunulmazlıkla ilgili antlaşma ve protokollerini düzenleyen belgeler, Genel Kurul'da kabul edildi: 13 Şubat 1946'da kabul edilen Birleşmiş Milletler'in ayrıcalıklar ve dokunulmazlıkla ilgili anlaşması, örgütün misafir ülkelerde dokunulmazlık elde etme mekanizmasını düzenleyen 31. bölüm ve sonrasında yer alan maddelere dayanmaktadır. Dolayısıyla, üye devletler, Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri'ne dokunulmazlık verilmesiyle ilgili belgeye onaylarını sunarlar. Bu nedenle Adalet Bakanının söz konusu anlaşmayı imzalama meselesi bu konuda geçerli değildir".¹³⁵

¹³⁴ Filistin Yüksek İdare Mahkemesi'nin Ramallah'ta 359/2009 sayılı idari davada verdiği karar, 13 Ekim 2010 tarihinde açıklanan bir karardır. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır.

Link: <http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=86038>

¹³⁵ Filistin'deki Ramallah'ta toplanan İstinaf Mahkemesi'nin, 90/2009 sayılı hukuki davadaki kararı, 04 Mart 2009 tarihli bir oturumda alınmıştır. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır. Link:

Filistin'deki Ramallah'ta toplanan Yargıtay, 189/2004 sayılı davada şu karara varmıştır: "İstinaf Mahkemesi, Medeni ve Ticari Mahkemeler Usul Kanunu'nun 18/1 maddesine aykırı olarak, mahkemenin, davalıya Adli belgelerini diplomatik yollarla gönderme zorunluluğunu iddia ettiğinde hata ve hüküm ihlali yaptığını belirtti. Mahkeme, 1954 yılında Ürdün-Lübnan Adli Anlaşması ve 1953 yılında Ürdün-Suriye Adli Anlaşması'na atıfta bulunarak, bu anlaşmalara dayanmanın, Filistin ve Katar'ın bu anlaşmaların tarafı olmadığı gerçeğini göz ardı etmek anlamına geldiğini belirtti. Bu anlaşmalar önemli savunmaların ciddiyetine veya derinliğine dair bir işaret değildir ve daha uygun olan, Adli İş birliği Anlaşması'nın 1983 tarihli Riyad Anlaşması'na işaret etmektir. Filistin, bu anlaşmayı imzalayan ülkeler arasında yer alsa da Filistin Anayasa makamlarının onayını almadığı için henüz yürürlüğe girmemiştir. Ancak, anlaşmanın yürürlüğe girmesi için onay almak, devletler arasında yaygın bir uygulama olduğu için anlaşmanın hükümlerini uygulamak için bir zorunluluktur. Anlaşmanın 66. maddesi, anlaşmayı imzalayan tarafların onayını alma sürecini düzenler ve tasdik belgelerinin, kabulün veya tasdikin, Arap Birliği Genel Sekreterliği'ne en geç otuz gün içinde teslim edilmesini öngörür. Aynı zamanda, Riyad Anlaşması'nın maddelerinin mahkemelerimizi bağlamadığını belirtiyor ve yürürlükte olan iç hukukun hükümlerinin uygulanacağını ifade etmektedir".¹³⁶

Filistin'deki Ramallah'ta toplanan Yüksek İdare Mahkemesi, 8/2002 sayılı davada şu karara varmıştır: " Başsavcı Yardımcısı tarafından sunulan, ikinci davalı komitenin Filistin Devleti Başkanı tarafından verilen egemen bir kararla oluşturulduğu ve bu komitenin görevlerinin Filistin Devleti'nin uluslararası anlaşmalara bağlılığıyla ilgili olduğu yönündeki üçüncü iddiaya ilişkin olarak; Başsavcılığın bu uluslararası anlaşmaları mahkemeye sunmadığını, savcılığın sunduğu delillerin hiçbirinin bu iddiayı kanıtlamadığını görmekteyiz. İkinci davalı

<http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=85584>

¹³⁶ Filistin'deki Ramallah'ta toplanan Yargıtayın, 189/2004 sayılı hukuki davadaki kararı, 22 Aralık 2004 tarihinde yayımlanmış bir karardır. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır.

Link: <http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=34849>

komitenin egemen bir kararla oluşturulduğunu varsayarsak, bu komitenin çalışmaları egemen değildir ve dolayısıyla yargı denetimine tabidir. Fıkıh ve yargı, davacının uluslararası bir sözleşme uyarınca sahip olduğu bir hak yerine ulusal hukuka dayalı bir hak iddia ettiği durumlarda Yüksek İdare Mahkemesi'nin temyiz incelemesine yetkili olduğu konusunda uzlaşmıştır. Bu davada, davalı uluslararası anlaşmalara değil, Filistin hukuklarına dayanmaktadır ve komitenin idari bir niteliğe sahip olması nedeniyle aldığı kararlar idari kararlardır. Dolayısıyla, Başsavcılığın sunduğu gerekçelerin dava gerekçeleriyle ilgisi yoktur."¹³⁷

Filistin yargısının uluslararası antlaşmalara yaklaşımı bağlamında, Oslo Anlaşmalarının uygulanması ve yürürlüğe konması hakkındaki tutumunu ele almaktayız.¹³⁸ Bu çerçevede, Filistin yargısının bu anlaşmanın hükümlerini uygulama eğiliminde olduğunu görmekteyiz, ancak bunların iç hukuk sistemine nasıl entegre edileceğine dair bir mekanizma belirtmediklerini belirtmek önemlidir. Filistin Ramallah'ta toplanan İstinaf Mahkemesi, 18/1995 sayılı davada şu karara varmıştır: "İstinaf başvurusunun Oslo Anlaşması'na dayanarak davada ilerlemeyi durdurma talebiyle ilgili olarak, bu anlaşmanın yargı yetkisine ilişkin hükümlerinin bu aşamada mahkemelerde uygulanmadığını ve işlemediğini bulmaktayız. Çünkü bu anlaşmanın hükümleri henüz geçerli değil ve önceki yargı sistemine ve hukuklara göre işlemeye devam edilmektedir."¹³⁹ Oslo Anlaşması'nın hükümlerinin yürürlüğe girmesi ve uygulanması durumunda, bu hükümlere dayanılacağı ve kararların ona göre verileceği açıktır, bu da sonraki kararların uygulanmasında gerçekleşmiştir.

¹³⁷ Filistin'deki Ramallah'ta toplanan Yüksek İdare Mahkemesi'nin, 8/2002 sayılı idari davada verdiği karar, 10 Aralık 2002 tarihli bir oturumda alınmıştır. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır.

Link: <http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=36032>

¹³⁸ Oslo Anlaşmaları, İsrail hükümeti ile Filistin Kurtuluş Örgütü arasındaki bir dizi anlaşmadır ve Geçici Özerk Yönetim düzenlemeleriyle ilgili prensipler bildirisini içermektedir (Oslo Anlaşması olarak bilinir), 1993 yılında Washington'da imzalanmıştır. Bu anlaşmaya ek olarak, 1995 yılında Taba'da imzalanan Oslo 2 Anlaşması da bulunmaktadır.

¹³⁹ Filistin'deki Ramallah'ta toplanan İstinaf Mahkemesi'nin, 18/1995 sayılı hukuki davadaki kararı, 23 Kasım 1995 tarihli bir oturumda alınmıştır. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır.

Link: <http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=22955>

Filistin'deki Ramallah'ta toplanan İstinaf Mahkemesi, 619/2010 sayılı davada şu kararı vermiştir: "İkinci istinaf listesinin beşinci maddesinde belirtilen ve mülkiyet işlemlerinin arazi kayıt dairelerinde gerçekleştirildiğini belirten maddeye gelince, Oslo Anlaşması'nın imzalanmasından ve Filistin Yönetimi'nin kurulmasından sonra, Yönetim tarafından kontrol edilen ve işgal tarafından kontrol edilen bölgelerdeki arazi türleri, fiili kontrol temelinde (A-B-C) kategorilere ayrılmıştır. Bu, İsrail ve Filistin Kurtuluş Örgütü arasında imzalanan anlaşma tarafından bilinen bir bölüştür. Bu nedenle, (C) kategorisine ait araziler, Filistin kontrol sınırları dışında kalan bölgelerde hala İsrail kontrolünde kalmış ve İsrail arazi kayıt daireleri, toprak kayıtları için kayıt daireleri olarak korunmuştur. Bu nedenle, İsrail ve Filistin Kurtuluş Örgütü arasında imzalanan anlaşma uyarınca yapılan bu bölüşme nedeniyle, (C) kategorisine ait bölgelerin kayıt dairelerinin yetkisiz olduğu veya kayıt daireleri olmadığı iddia edilememektedir".¹⁴⁰

Filistin'deki Kudüs'te toplanan İstinaf Mahkemesi, 87/2009 sayılı davada şu kararı vermiştir: "İsrail mahkemelerinden çıkan bir kararın icrasına dair bu tür davaların Filistin mahkemelerinin yetkisi üzerinde durmak için, Filistin Yönetimi ile İsrail arasındaki sivil hukuk konusundaki hukuki yardımı düzenleyen özel hukukun hükümlerine başvurmak zorundayız. Bu düzenleme, Oslo Anlaşması'nın hukuki konulardaki üçüncü ekinde yer almaktadır ve dördüncü maddesi, İsrail ve Filistin Yönetimi'nin sorumluluğundaki icra bürosunun ise bunları uygulamasını öngörmektedir. Ancak, İsrail ile Filistin arasındaki barış sürecinin sekteye uğraması nedeniyle, bu tür kararların uygulanması için gerekli mekanizmalar belirlenmedi, icra bürosu tanımı netleştirilmedi. Bu durumda, İsrail mahkemelerinin kararlarını uygulamak için Filistin mahkemelerinin yetkisi olmadığı sonucuna varmaktayız, çünkü bu kararların uygulanması için hukuk bir araç bulunmamaktadır".¹⁴¹ Bu karara

¹⁴⁰ Filistin'deki Ramallah'ta toplanan İstinaf Mahkemesi'nin, 619/2010 sayılı hukuki davadaki kararı, 28 Şubat 2011 tarihli bir oturumda alınmıştır. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır.

Link: <http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=84735>

¹⁴¹ Filistin'deki Kudüs'te toplanan İstinaf Mahkemesi'nin, 87/2009 sayılı hukuki davadaki kararı, 09 Aralık 2009 tarihli bir oturumda alınmıştır. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır. Link:

yapılan temyizde, Filistin'deki Ramallah'ta toplanan Yargıtay, önceki istinafta ifade edilen konuları onaylamıştır.¹⁴²

Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi, 5/2017 sayılı Anayasa Yorumu Talebi üzerine şu kararı vermiştir: "Uluslararası anlaşmaların devlet iç hukuk sistemlerinde uygulanmasına ilişkin iki temel yaklaşım bulunmaktadır. Birinci yaklaşım, anlaşmaların devlet iç hukukunda doğrudan uygulanmasını öngörürken, ikinci yaklaşım ise dolaylı uygulama yöntemlerini benimsemektedir. Devletlerin iç hukuk sisteminde doğrudan uygulama yaklaşımı, uluslararası anlaşmaların anayasal gereklere uygun olarak akdedilmesinin, onları iç hukuka tabi kıldığı ve devletler bünyesinde herhangi bir hüküm olmaksızın uygulanabileceği gerçeğinden hareketle, esas itibariyle tekçi hukuk teorisine dayanmaktadır. Bu yaklaşıma göre, anlaşma yetkili iç makamlarca onaylandıktan ve yürürlüğe girdikten sonra uluslararası hale gelir, aynı şekilde iç kuralların kaynağı haline gelmektedir. Dolayısıyla, anlaşmanın taraf devletlerin iç hukuk sistemlerinde geçerliliği ve uygulanması, onu iç hukuka dönüştürmek için özel bir prosedür gerektirmez; zira uluslararası ve iç hukuk, tek bir hukuk sisteminin iki parçasıdır. Yani, anlaşma onaylandıktan sonra ve devletin resmî gazetesinde yayınlanarak iç hukuk sisteminde bağlayıcı hale gelmektedir. İç hukuk sisteminde dolaylı uygulama yaklaşımı, uluslararası ve iç hukuk ikici teoriye dayanmaktadır. Bu yaklaşıma göre, uluslararası anlaşmaların anayasal gerekliliklere uygun olarak akdedilmesi, onları iç hukuka tabi kılıp iç hukukta uygulanabilir kılmamaktadır. Dolayısıyla, uluslararası hukuk kurallarının iç alanda uygulanabilmesi için, devletteki yasama organı tarafından uluslararası kuralların iç hukuk kurallarına dönüştürülmesi gerekmektedir. Bu dönüşüm, iç hukuklara uygun olarak kanun, kanun hükmünde karar veya kararname şeklinde olabilmektedir. Filistin Devleti ile ilgili olarak... bu anlaşmaların kurallarının, özellikle bu anlaşmalar

<http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=81958>

¹⁴² Filistin'deki Ramallah'ta toplanan Yargıtayın, 10/2010 sayılı hukuki davadaki kararı, 17 Şubat 2011 tarihli bir oturumda alınmıştır. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır.

Link: <http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=86625>

onaylanıp yayınlandıktan ve yerine getirilmesi gereken resmi aşamalardan geçtikten sonra, iç mevzuattan daha üstün güç kazandığına inanmaktadır".¹⁴³

Anayasa Mahkemesi'nin önceki kararında, uluslararası hukuk ve iç hukuk ilişkisinde ikici teorisini benimsediği belirtilmektedir. Bu teoriye göre, uluslararası anlaşmaların iç hukuk sisteminde dolaylı olarak uygulanması yöntemi tercih edilmektedir. Dolayısıyla, uluslararası anlaşmaların iç hukuka entegre edilmesi için Yasama Meclisi tarafından bir kanun çıkarılması gerekmektedir. Bu nedenle, Filistinli yasa koyucunun bu konuyu anayasa taslağında düzenlemesi veya ele alması gerekmektedir. Daha önce de belirtildiği gibi, Filistin Devleti, katıldığı, imzaladığı veya onayladığı uluslararası anlaşmalara uymakla yükümlüdür.

Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin, uluslararası antlaşmaların dolaylı tenfizi yönteminin benimsenmesi konusundaki yaklaşımına ilişkin görüşünün de desteklendiğini görmekteyiz. Mahkeme, uluslararası anlaşmanın Resmî Gazete'de yayımlanacak bir iç kanun şeklinde düzenlenmesini şart koştu. Bu karar, uluslararası anlaşmanın Filistin'de uygulanmasını zorlaştırabilir ancak anlaşmanın kurallarını uygulamaması ve bunları kendi ulusal hukukuna dahil etmemesi halinde devlete uluslararası sorumluluk yüklemektedir. Bununla birlikte, uluslararası anlaşmanın Yasama Meclisi aracılığıyla kabul edilmesi ve bunun ulusal bir kanun biçiminde yayımlanması, Yasama Meclisinin, yürütme organının katıldığı anlaşmalar üzerindeki denetleyici rolünü artırmaktadır. Ulusal yargıcın, ulusal hukukun uluslararası anlaşmalarla çatışması sorunuyla karşılaşmadan, önündeki uyuşmazlığa uygulanacak hukuku uygulaması daha kolay olacaktır.

Burada belirtmelidir ki, uluslararası anlaşmaların yerel resmî gazetede yayımlanması, anlaşmaları başlı başına bağlayıcı kılmamaktadır. Devlet, uluslararası anlaşmalara katıldığında veya onayladığında bu anlaşmalara bağlıdır, bunların yayımlanmış olması şart değildir.¹⁴⁴ Yayımlama işlemi başka amaçlar için yapılır;

¹⁴³ Filistin'deki Ramallah'ta toplanan Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin, (5/2017) sayılı Anayasa Yorumlama talebinde, talep numarası (2/3), 25 Mart 2018 tarihli bir oturumda verdiği karar. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır.

Link: <http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=98891>

¹⁴⁴ TAWAM & KHALİL, a.g.e., s.5.

yasaları ilan etmek ve hukuk alanındaki muhatapları bilgilendirmek amacına yöneliktir.¹⁴⁵ Bu, onaylanan anlaşmaların yayımlanmamış olması durumunda bile geçerli ve bağlayıcı olmalarını etkilememektedir.

3.1.2. Uluslararası Antlaşmaların İç Hukukundaki Konumu

Filistin Devleti'nin sürekli olarak uluslararası antlaşmalara katılma çabası, bu antlaşmaların normlar hiyerarşisi içindeki konumlarını önemli bir şekilde gündeme getirmektedir. Filistin Temel Kanunu'na baktığımızda, Türk hukukunun aksine uluslararası antlaşmaların iç hukuktaki yerine dair hiçbir açık hüküm bulunmamaktadır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90. maddesine göre usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda ise milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınmaktadır. Filistin Temel Kanunu, genel olarak antlaşma konusunu temel metinlerinde düzenlemedi; daha ziyade Filistin Ulusal Yönetimini uluslararası antlaşmalara katılmaya davet etmekle yetinilmiştir.¹⁴⁶

Filistin iç mevzuatına göre, 1999 tarihli 7 sayılı Çevre Kanunu'nun 77. maddesi, çevre ile ilgili uluslararası antlaşmaların Çevre Kanunu hükmünde bir değere sahip olduğunu belirtmektedir. Bu antlaşmaları, çevre Kanununu tamamlayıcı olarak kabul etmiş ve 77. madde, şunları belirtmiştir: "Kanun hükümlerine göre, Filistin'in taraf olduğu uluslararası veya bölgesel antlaşmalar, antlaşmalar ve çevre ile ilgili diğer kanunlar, açıkça aksi belirtilmedikçe, Filistin topraklarında bu Kanunun tamamlayıcı bir parçası olarak uygulanmaktadır".

2000 tarihli (3) sayılı Tahkim Kanunu, uluslararası antlaşmalara ve anlaşmalara bağlılığı zorunlu kılmış ve bunları göz önünde bulundurmuştur. Kanunun 48. maddesi şu şekildedir: "Filistin'in taraf olduğu uluslararası antlaşmaları ve Filistin'de

¹⁴⁵ ABDELHAMİD, a.g.e., s.240.

¹⁴⁶ ASHOUR, a.g.e., s.101.

yürürlükte olan kanunları dikkate alarak, yetkili mahkeme, kendiliğinden, bir yabancı tahkim kararının uygulanmasını reddetme hakkına sahiptir, şu iki durumdan birinde:

1. Karar, Filistin'deki genel düzene aykırıysa;
2. Karar, Filistin'de yürürlükte olan uluslararası antlaşmalara ve anlaşmalara uymuyorsa".

Yukarıdaki metinden anlaşıldığı üzere, Tahkim Kanunu uluslararası antlaşmalara uyulması gerektiğini ve bunların Tahkim Kanunu hükmünde bir değere sahip olduğunu vurgulamaktadır.

2005 tarihli (17) sayılı Genel İstihbarat Kanunu, suçluların iadesine dair özel anlaşmaların dikkate alınmasını öngörmüştür. Kanunun 16. maddesi, "Kanun hükümlerine aykırı olmayacak şekilde, iadeyi gerektiren suçlarda sanıkların iadesine ilişkin Filistin Ulusal Otoritesi ile diğer ülkeler arasında yapılan anlaşmaların dikkate alınması gerekmektedir" hükmünü içermektedir. Bu maddeye göre, Genel İstihbarat Kanunu, suçluların iadesine dair özel anlaşmalara, genel olarak Kanununun altında bir yer vermiş ve bu anlaşmaların hükümleri, Genel İstihbarat Kanunu hükümleriyle çeliştiği takdirde, Genel İstihbarat Kanunu'nun uygulanmasını gerektirmiştir.

Filistin Devleti Anayasası'nın 2003 yılı üçüncü taslağı, uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki konumunu açıkça belirtmemiş olmasına rağmen, 182. maddesi aracılığıyla dolaylı olarak şunu öngörmüştür: "Devlet Başkanı, Başbakan, Yasama Meclisi Başkanı, Meclisi'nin on üyesi veya Yargıtay, İstinaf ve Yüksek İdare Mahkemeleri veya Savcı tarafından yapılan başvurular üzerine Anayasa Mahkemesi, şu konularda karar verebilmektedir: ...Uluslararası antlaşmaların yapılması ve bunlara katılmanın anayasaya uygunluğu ve bunların uygulanmasına ilişkin usuller ile Anayasaya veya uluslararası bir antlaşmaya aykırı olması halinde kanunun veya bazı maddelerinin geçersizliğinin tespiti...".

Yukarıdaki metinden anlaşılabacağı gibi, Filistin Anayasası'nın üçüncü taslağı, uluslararası antlaşmalara, anayasadan daha düşük ancak normal hukuklardan daha yüksek bir yer vermiştir. Anayasa Mahkemesi'ne, uluslararası antlaşmaların anayasaya uygunluğunu değerlendirme yetkisi vermiştir, yani antlaşmaların anayasal metinlerle ne kadar uygun olduğunu belirleme yetkisi. Bu durumda, uluslararası

antlaşmaların anayasa karşısında daha düşük bir yere sahip olduğu söylenebilmektedir. Ayrıca, Anayasa Mahkemesi'ne, bir kanunu, uluslararası bir antlaşma ile çelişiyorsa geçersiz kılma yetkisi verilmiştir; bu da uluslararası antlaşmanın normal hukuklardan daha üst bir yer olduğunu göstermektedir. Dolayısıyla, Anayasa taslağına göre, uluslararası antlaşmaların bağlayıcılığı anayasadan daha düşük ancak normal hukuklardan daha yüksektir.¹⁴⁷

Bu bağlamda, Filistin hukuk sisteminde antlaşmaların hukuki değerinin ve normlar hiyerarşisindeki yerinin belirlenmesine ilişkin hukuki boşluğun çeşitli nedenlerden kaynaklandığını görmekteyiz; Filistin Temel Kanunu, değiştirme prosedürlerinin karmaşık olduğu sert bir anayasa olarak kabul edilebilmektedir.¹⁴⁸ Filistin Temel Kanunu değiştirmek için, yasama meclisinin üyelerinin üçte iki çoğunluğunun oyuna ihtiyaç vardır.¹⁴⁹ Bu, Filistin Yasama Meclisinin işlevini yerine getirmede bir ortamda kolay bir görev değildir.¹⁵⁰ Bu nedenlerden dolayı, Filistin yargısını, anayasayı yorumlamak ve görüş bildirmek konusunda inisiyatif kullanmaya zorlamıştır. Bu konu bir sonraki başlıkta ele alınacaktır.

¹⁴⁷ Ayrıca bkz: Imran Y. ABOMUSAMEH, *"The Legal Regulation to Comply with International Treaties in the Palestinian Legislation: A Comparative Study with the Islamic Law [Arabic]"*, Master Thesis, Islamic University of Gaza, Gaza 2017, p.152.

¹⁴⁸ "Sert anayasalar" ifadesiyle, değişikliğin zor olduğu anayasalar kastedilmektedir. Bu tür anayasaların değiştirilmesi, sıkı prosedürlere tabidir (örneğin, yasama meclisinin üçte iki çoğunluğunun onayı veya değişikliği referandumda halkın onayına sunma gibi).

¹⁴⁹ 2003 tarihli Filistin Temel Kanunu'nun 120. Maddesi, şu şekilde ifade edilmiştir: *"Bu Temel Kanunun hükümleri, Yasama Meclisi Üyelerinin üçte iki çoğunluğu dışında değiştirilemez"*.

¹⁵⁰ 2007 Temmuz'undan bu yana Batı Şeria ve Gazze Şeridi arasındaki bölünme, Filistin Yasama Meclisi'nin faaliyetlerini engelledi. Fetih ve Hamas hareketleri arasındaki siyasi çatışma sonucu, yasama ve denetim görevini yerine getirme yeteneği felç oldu. Daha sonra, Yüksek Anayasa Mahkemesi, 12 Aralık 2018 tarihinde (10/2018) numaralı bir tefsir kararı yayınladı ve Filistin Yasama Meclisi'ni bu tarihten itibaren feshetti, Başkan Mahmud Abbas'ın bu kararı resmî gazetede yayımlanmasından itibaren altı ay içinde yasama seçimleri yapma çağrısında bulundu. Bu karar, Yüksek Yargı Konseyi Başkanı tarafından yapılan bir talep üzerine alındı ve şu ana kadar herhangi bir yasama seçimi düzenlenmedi. Ayrıca bkz: Osama W. ZAID, *"The Constitutional Basis for the Palestinian Legislative Policy [Arabic]"*, Master Thesis, An-Najah National University, Nablus 2020, p.76-78.

3.2. FİLİSTİN YÜKSEK ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARINA GÖRE ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN YERİ

Filistin hukuk sistemindeki yasal boşluk, uluslararası antlaşmaların yerini ve bunların yerelleştirme yöntemlerini belirleme konusunda, Filistin mahkemelerinin içtihat yapma zorunluluğunu doğurdu. Özellikle Filistin'in bazı uluslararası antlaşmalara bağlılığı, iç hukuklarıyla çatıştığı durumları içerdiğinde, ulusal yargıcın, karşısındaki davadaki uygulanacak hukuk konusunda kararsızlık yaşamasına neden olmuştur. Bu nedenle, Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi, uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki konumunu belirleme konusunda çaba gösterdi. Bu çaba, Filistin Temel Kanunu'nun 103. maddesi hükmüne dayanarak anayasal metinleri yorumlama yetkisine dayanmaktadır.¹⁵¹

3.2.1. (4/2017) Sayılı Anayasal İtiraz Kararı

Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi, uluslararası antlaşmaların normlar hiyerarşideki konumunu belirlemek için içtihat yoluna gitmiştir. Bu, Filistin Anayasa Mahkemesi'nin (4/2017) sayılı anayasal itirazda, uluslararası antlaşmaların Filistin hukuk sistemindeki yerini ele almasıyla gerçekleşmiştir. Bu durum, Cenin Sulh Hâkim'inin başvurusu Anayasa Mahkemesi'ne götürmek için yönlendirme yoluyla aktive etmesi sonucunda olmuştur. Cenin Sulh Hâkimi, Filistin Temel Kanunu'nun dava hakkını güvence altına alan ve idari kararları yargı denetiminden muaf tutan hükümleri ile Batı Şeria ve Gazze'deki UNRWA başkanlık merkezi anlaşmasının hükümleri arasında çelişki olduğunu düşünerek anayasal bir dava açmıştır.

¹⁵¹ Bu maddede şöyle denilmektedir: "1. Aşağıdakileri sağlamak için kanunla bir Yüksek Anayasa Mahkemesi kurulur: a- Kanunların, yönetmeliklerin, kuralların ve diğerlerinin anayasaya uygunluğu. b- Temel Kanun ve mevzuatın yorumlanması. c- Adli merciler ile yargı yetkisine sahip idari merciler arasında çıkan yetki uyuşmazlıklarını çözüme kavuşturmak. 2. Yüksek Anayasa Mahkemesinin yapılanma ve şekillenme şeklini, izlenecek çalışma usullerini ve kararlarının doğuracağı etkiyi kanun belirler".

Buna göre Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi, (4/2017) sayılı anayasa itirazında şu kararı vermiştir:

"Mahkeme, 2003 yılında değiştirilen ve ekleriyle birlikte Filistin Temel Kanunu'nun uluslararası antlaşmaların iç hukuktaki yerini belirlemediğini bulmuştur. Bu kanunda belirtilen madde (10) dışında, Filistin Devleti'nin insan hakları sözleşmelerine katılması için teşvik edildiğini ve insan haklarının saygı gösterilmesinin zorunlu olduğunu vurguladığını belirtti. Mahkeme ayrıca, Temel Kanunda uluslararası antlaşmaların ulusal hukuka entegre edilmesi için belirli mekanizmaların belirtilmediğini bulmuştur. Fıkıh, uluslararası antlaşmaların hükümlerinin ulusal hukukların bir parçası haline getirilmesi için belirli mekanizmaların gerekli olmadığına dair bir görüş benimsemiş olsa da uluslararası hukuk sistemi ve ulusal hukuk sisteminin bir bütün olduğunu vurgular. Bu durum, Filistin Temel Kanunu'nun bu mekanizmaları belirlemediği durumda bile uluslararası antlaşmaların iç hukuklara entegre edilmesi gerektiğini göstermektedir. Hukukçular, uluslararası antlaşmaların hükümlerinin ulusal hukukların bir parçası haline getirilmesi için belirli mekanizmaların gerekli olmadığına dair bir görüş benimsemiş olsa da uluslararası hukuk sistemi ve ulusal hukuk sisteminin bir bütün olduğunu ve Filistin Anayasal Durumunun, uluslararası antlaşmaların bu mekanizmaların belirlenmemesi durumunda bile ulusal hukuklara entegre edilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Uluslararası Hukukçu ve yargı, uluslararası antlaşmaların iç hukukların üstünde olduğu ilkesinde uzlaşmıştır. Filistin Devleti ve Filistin Kurtuluş Örgütü, uluslararası hukuki kişilikleri olduğu ve Filistin Devleti'nin bu hukuki kişiliğini ifade ederken son yıllarda onlarca uluslararası anlaşmayı onayladığından dolayı, bu durumda Filistin'in aktif uygulaması, Filistin'in uluslararası hukuk sistemiyle tüm bileşenleriyle olumlu etkileşime girdiğini ve bu etkileşimin Filistin halkının ulusal, dini ve kültürel kimliğini koruyacak şekilde gerçekleştiğini doğrulamaktadır... Bu nedenlerle, mahkeme çoğunlukla anayasa sorununa ilişkin davayı karara bağlamış ve uluslararası antlaşmaların iç mevzuatlar üzerinde üstünlüğünü onaylamıştır. Bu sayede bu antlaşmaların kuralları, Filistin

halkının ulusal, dini ve kültürel kimliğiyle uyumlu bir şekilde, iç hukuklardan daha yüksek bir güç kazanmaktadır".¹⁵²

Yukarıdakilere dayanarak, Anayasa Mahkemesi'nin çoğunluğunun görüşüyle, uluslararası antlaşmaların iç mevzuattan üstün olduğuna karar vermiştir. Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi, bu mevzuatın niteliğini veya içeriğini belirtmeden, uluslararası anlaşmaların "iç mevzuata" üstün geldiğine hükmetti. Bu durum, özellikle "iç mevzuat" ibaresinin mutlak ve genel olması nedeniyle, bu kararın uluslararası anlaşmaların Filistin Temel Kanunu'na üstünlüğü şeklinde yorumlanmasının önünü açmıştır. Bu kararın uluslararası anlaşmaların Filistin Temel Kanunu'na üstünlüğü dikkate alınarak yorumlanabileceği anlamına gelmektedir.

Aynı bağlamda, Anayasa Mahkemesi, bu üstünlüğü Filistin halkının ulusal, dini ve kültürel kimliğiyle uyumlu hale getirme şartıyla bağlamıştır, ancak bu kimliğin ve uygulanma kriterinin ne olduğunu açıklamamıştır; bu da hâkim tarafından takdir edilen kimlik ve uygulama kriterinin belirlenmesini sağlamaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin böylece, uluslararası sözleşmelerin insan haklarına ilişkin hükümlerine açıkça aykırı olan bazı ulusal hukuk metinlerine hâle gelmesini önlemek amacıyla, uluslararası antlaşmaların iç mevzuata üstünlüğünün tanınmasına engeller koymaya çalıştığı belirtilmektedir. Dolayısıyla bu uluslararası antlaşmalarda yer alan bazı hükümlerin uygulanmasını hariç tutmaktadır.

Önceki karar birçok eleştiriye maruz kaldı, zira saygın mahkemenin kararı belirsizlik ve açıklık eksikliği taşımaktadır. Yüksek Anayasa Mahkemesi yargıçlarından biri olan Fawaz Sayima'nın, mahkemenin ulaştığı sonuçtan değil, ancak kararlarında uluslararası anlaşmaların kurallarının iç mevzuatlardan daha güçlü olduğuna dair gittikleri noktadan dolayı karara karşı bir görüşü vardı. Sayima şunları söyledi: "Kararlarında hakimlerin çoğunluğunun görüşüne katılmamaktayım. Ulaştıkları sonuç açısından değil, söz konusu kararlarında uluslararası anlaşma

¹⁵² Filistin'deki Ramallah'ta toplanan Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin, (4/2017) sayılı anayasa itirazında, dava numarası (2/12), 29 Kasım 2017 tarihli bir oturumda verdiği karar. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır. Link: <http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=98662>

kurallarının iç mevzuattan daha fazla güç kazandığı yönünde ifadelerine itirazım var. Ayrıca, bu anlaşmaların kurallarının Filistin Temel Kanun (Filistin Devleti Anayasası) açısından geçerliliğini açıklamayı ihmal etmektedir... Bu nedenle Anayasa (Filistin Temel Kanunu), özgürlüklerin garantörü, anayasal yaşamın direği ve sistemin temeli olduğundan, ona egemenlik ve üstünlük karakteri veren özel bir nitelikle nitelendirilmiştir. Devletin hukuki yapısında en üstte yer almakta ve devletin sahip olması gereken en yüksek emredici kurallar arasında yer almaktadır, dolayısıyla hukuk sistemi kuralları arasında ön sıralarda yer almaktadır".¹⁵³

Sayın Anayasa Mahkemesi Yargıcı Fawaz Sayima'nın önceki bakış açısına katılmaktayız; zira Anayasa Mahkemesi, Filistin Temel Kanunundaki uluslararası antlaşmaların konumunu netleştirmemiştir. Temel Kanun, iç mevzuat olarak kabul edilse de iç mevzuata üstünlük sağlamaktadır. Bu durum, Fransa ve diğer bazı ülkelerin uluslararası anlaşmaları kendi anayasalarının önünde tutma çabalarıyla benzerlik göstermektedir.¹⁵⁴ Dolayısıyla, saygın mahkemenin, uluslararası anlaşmaların Filistin Temel Kanunundaki konumunu netleştirmesi ve belirsizliği gidermesi gerektiğine inanmaktayız.

Diğer yandan, bazı hukukçular, Anayasa Mahkemesi'nin önceki itirazı kabul etme kararını eleştirdiler. Onlara göre, Anayasa Mahkemesi'nin bu itirazı kabul ederek incelemeye başlaması, Anayasa Mahkemesi'nin anayasa ve hukuk yetkilerini aşması ve anayasa koyucunun yetkisine müdahale etmesi anlamına gelmektedir. Bu görüşlere göre, anayasa kurallarını belirleyen ve uluslararası antlaşmaların ulusal hukuk sistemine olan etkisini belirleyen tek otorite olan kurucu güçtür. Bu durum, egemenlik ilkesiyle de bağlantılıdır; saygın mahkemenin attığı adımın yeni bir anayasal hukuki kural oluşturma bir türü olduğu vurgulanmıştır.¹⁵⁵

¹⁵³ Önceki kararda bir muhalif görüş bulunmaktadır.

¹⁵⁴ Zainab A. ALKHALDİ & Mohammed A. YASEEN, *"The Value of International Treaties in Palestine: An Analytical Study [Arabic]"*, Ibn Khaldoun Journal for Studies and Research, Volume 03, Issue 04, January 2022, p.736.

¹⁵⁵ Constitutional Law Unit at Birzeit University, *"Position Paper on Constitutional Court Judgment Concerning the status of international conventions in the Palestinian legal system [Arabic]"*, Birzeit's

Unutulmamalıdır ki, Filistin hukuka sistemi Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin uluslararası antlaşmaların anayasaya uygunluğunu denetleme yetkisini öngörmemektedir. Ancak, bu durum mahkemenin yargı yetkisinin genişletilmemesi gerektiği anlamına gelmez, aksine mahkemenin yetkilendirilmesi gerektiği anlamına gelmektedir. Anayasa yargısının denetimine tabidirler. Özellikle uluslararası antlaşmalar, onaylandıktan sonra iç hukukun bir parçası haline geldiğinden ve statüleri her durumda anayasadan düşük olduğundan, Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidirler. Ancak, Filistinli yasa koyucunun bu yetkiyi açıkça ve ayrıntılı bir şekilde belirlemesi gerektiğine inanmaktayız.¹⁵⁶

3.2.2. (5/2017) Sayılı Anayasal Yorum Kararı

Yukarıda bahsedilen Yüksek Anayasa Mahkemesi kararının ardından, 12 Mart 2018 tarihinde (5/2017) sayılı bir yorum kararı yayınlandı. Bu karar, 2003 yılında Filistin Temel Kanunu'nun 10. maddesini yorumlama amacını taşımaktadır. Filistin Devleti'nin iç hukuklarıyla çeliştiği durumlarda, Filistin'in uluslararası anlaşmalarının hukuki değerini belirlemek ve ulusal mevzuata nasıl entegre edileceğini belirlemek için yapılmıştır.

Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi, (5/2017) sayılı Anayasa Yorum Talebi üzerine şu kararı vermiştir:

"Yüksek Anayasa Mahkemesi, Karar No (4/2017) ile uluslararası antlaşmaların iç mevzuatlara üstünlüğünü doğrulamıştır. Bu antlaşmaların onaylanması ve resmi olarak yayınlanmasının ardından, bu antlaşmaların kurallarının iç mevzuatlardan daha güçlü hale geldiğini belirtmektedir... Ayrıca, 15 Kasım 1988 tarihinde Filistin Ulusal Konseyi tarafından ilan edilen Bağımsızlık

Working Papers in Legal Studies (12/2017) Position Papers Module, Constitutional Law Unit, Faculty of Law and Public Administration: Birzeit University, 2017, p.1-7.

¹⁵⁶ Rajab M. RABİE, "Constitutional Control Over International Treaties in the Palestinian System: A Comparative Analytical Study in the Light of Legal Systems and Islamic Law [Arabic]", Master Thesis, Islamic University of Gaza, Gaza 2019, p.123.

*Bildirgesi'nin,¹⁵⁷ özellikle Filistin Yasama Meclisi tarafından kabul edilen Filistin Temel Kanun'un bu belgeye dayandığı en üst düzeydeki anayasal belge olarak kabul edildiğine inanmaktadır. Bağımsızlık Bildirgesi, Filistin devletinin kimliğini, doğasını ve Kasım 2012'de tanınan insan hakları ve temel özgürlüklere bağlılık da dahil olmak üzere uluslararası ilkelere bağlılığını tanımladığı için anayasal sistemin ayrılmaz bir parçası olarak kabul edilmektedir. Bu belge Filistin'de en yüksek seviyede, ardından Filistin Temel Kanunu gelmektedir. Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi, uluslararası antlaşmaların normal iç mevzuata üstünlüğünü ilan ettiğinden, uluslararası antlaşmalar, Filistin Temel Kanunu'ndan daha alt sıralarda yer almaktadır; bunu Filistin'de yürürlükte olan kanun veya kanun hükmünde kararnameler gibi çeşitli mevzuat takip etmektedir”.*¹⁵⁸

Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin önceki kararıyla belirsizliği giderdiği gözlemlenmektedir. Mahkeme, uluslararası anlaşmaların normal iç mevzuata üstünlüğünü doğrulamıştır. Ayrıca, Mahkeme, Filistin Temel Kanunu'nun uluslararası anlaşmaların üstünlüğünü onaylamıştır. Bu karar, anayasaya saygının önemini vurgulamakta ve anayasal denetimin hukuka ve uluslararası anlaşmalara uygulanması ilkesini doğrulamaktadır.¹⁵⁹ Mahkemenin bu kararı, uluslararası ilişkilerini geliştirmeyi amaçlayan ve insan haklarını en iyi şekilde uygulayan herhangi bir uluslararası anlaşmanın, Filistin halkının dini ve kültürel kimliğine uygun olması koşuluyla, memnuniyetle karşılanacağını ifade etmektedir.

Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin kararına ilişkin çeşitli görüşler ortaya çıktı ve genel olarak, Yüksek Mahkemenin Filistin Temel Kanunu dahil olmak üzere tüm iç

¹⁵⁷ Bağımsızlık Bildirgesi belgesi, Filistin Devleti'nin bağımsızlığını ilan eden bir bildiridir. Bildiri, 15 Kasım 1988 tarihinde Cezayir Başkenti, Cezayir'de gerçekleşen 19. Ulusal Filistin Konseyi oturumunda, Filistin Kurtuluş Örgütü tarafından yapılmıştır.

¹⁵⁸ Filistin'deki Ramallah'ta toplanan Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin, (5/2017) sayılı Anayasa Yorumlama talebinde, talep numarası (2/3), 12 Mart 2018 tarihli bir oturumda verdiği karar. Bu karar, Filistin'de yargı ve yasama sistemine ilişkin "Al-Muqtafi" yayınlarında bulunmaktadır. Link: <http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewJCcard.aspx?CJID=98891>

¹⁵⁹ Filistin sisteminde anayasanın üstünlüğünün nedenleri hakkında ayrıca bkz: Ghassan KHALED, “Sumu el-Kavait ed-Dusuriye ve Halat min Adm el-İnsjam et-Eteşrii Dusturiyan fi Filistin”, Hukuk Dergisi, Kuveyt Üniversitesi, Kuveyt 2013, Cilt 37, Sayı 04, s.602-606.

mevzuatlar üzerinde uluslararası antlaşmaları üstün kılması gerektiği yönünde görüşler öne çıktı.¹⁶⁰ Bu durum, uluslararası mevzuatın tüm iç mevzuatlara üstün olmasının önemini vurgulamaktadır. Devlet, bir uluslararası antlaşmaya katılmayı sadece kendi özgür iradesiyle seçtiği için, anayasasına aykırı olduğu takdirde bu antlaşmaya katılımı reddetme hakkına sahiptir. Bu yaklaşım, devletin uluslararası toplumda antlaşmalara saygılı olduğunu açıkça gösterir ve bu, devletin uluslararası antlaşmalara olan taahhütlerini ya da taahhüt etmeme kararını baştan itibaren belirgin bir şekilde yansıtır.¹⁶¹

Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin uluslararası antlaşmaların normlar hiyerarşisindeki yerinin belirlenmesindeki görüşüne katılmamaktayız. Mahkeme, uluslararası antlaşmaların anayasa ve diğer normal hukuklara üstün olduğunu belirtmiştir. Ancak, Devlet anayasasının iç hukukun bir parçası olduğunu görmekteyiz. Bu nedenle, devlet, bir antlaşmanın uygulanmasından kaçınma gerekçesi olarak, kendi anayasası ve iç kanun hükümlerinin o antlaşmayla çelişmesini öne süremez. Ayrıca, Anayasanın uluslararası antlaşmalara üstünlüğü iddiasının kabul edilmesi durumunda, bu, ileride herhangi bir devletin, iç hukukuyla çelişme gerekçesiyle uluslararası yükümlülüklerini yerine getirmekten kaçınması için bir bahane olarak kullanabileceği anlamına gelecektir. Ancak bu durum, uluslararası hukukun temel amacını boşa çıkarabilir. Bu nedenle, devletin, başlangıçta uluslararası bir anlaşmaya katılmayı reddetme ve anlaşmanın belirli maddelerinde çekince koyma seçeneğine sahip olduğunu savunmaktayız.

3.3. İNSAN HAKLARIYLA İLGİLİ ULUSLARARASI ANTLAŞMALARIN FİLİSTİN İÇ HUKUKUNDAKİ YERİ

Filistin'de uluslararası antlaşmaların konumunu belirlemeye yönelik olarak yukarıda bahsedilen Anayasa Mahkemesi kararlarından hareketle, bu antlaşmaların yerini Filistin Temel Kanundan daha alta, ancak normal mevzuatlardan daha üstte bir konuma yerleştirdiği görülmektedir. Bu sonuç, Filistin'de tüm uluslararası

¹⁶⁰ ALKHALİDİ & YASSİN, a.g.e., s.738.

¹⁶¹ GOLDSMİTH & LEVİNSON, a.g.e., s.1855.

antlaşmaların normlar hiyerarşide benzer bir konuma sahip olup olmadığı veya bazı antlaşmaların özellikle temel insan haklarıyla ilgili olanlar gibi belirli bir anayasal statü verildiği konusunda bir soru ortaya çıkarabilir.

Anayasa Mahkemesi'nin uluslararası antlaşmaların konumunu belirleyen yorum kararı, antlaşma türleri arasında ayırım yapmamış ve bunların normlar hiyerarşisindeki konumları arasında bir değer farkı ortaya koymamıştır.¹⁶² Ancak fıkıh görüşlerine ve Filistin Temel Kanunu'nun hükümlerinin analizine geri dönüldüğünde, temel insan haklarıyla ilgili olan uluslararası antlaşmaların özel bir konuma sahip olduğu sonucuna varılabilmektedir. Bu durum, bu antlaşmaların içeriğinden kaynaklanmaktadır ve şekillerinden değil; dolayısıyla, bu antlaşmaların içeriğinin özel bir anayasal değere sahip olduğu iddia edilebilmektedir.¹⁶³ Bu iddia, bu bölümde ele alınacak konulara dayanmaktadır.

3.3.1. İnsan Haklarının Filistin Temel Kanunundaki Yeri

İnsan hakları, insanın doğasından kaynaklanan ve devletten bağımsız olarak var olan haklardır. Hatta devletin oluşumundan önce var olan bu haklar, dünyanın her yerinde benzer ve aynıdır ve insanlığın genel kaderi ve bütünlüğünün korunmasında önem taşırlar. İnsan hakları, ulusal ve uluslararası düzeyde ilgi görmektedir.¹⁶⁴ Bu haklar, evrensel olarak tanınmış ve kabul edilmiş olup, her bireyin yaşama, özgürlük ve güvenlik hakkı gibi temel hakları içermektedir. Bu haklar, devletlerin hukukları ve uluslararası antlaşmalarla korunmakta ve desteklenmektedir.

Bağımsız İnsan Hakları komisyonu, Filistin vatandaşlarının haklarıyla ilgilenen Filistin Ulusal Komisyonu'dur. Bağımsız İnsan Hakları komisyonu, Filistin Ulusal Yönetimi Başkanı merhum Yaser Arafat'ın 1994 yılına ait (59) sayılı kararnamesiyle kurulmuştur. Kuruluş kararı daha sonra Filistin Ulusal Yönetimi resmî gazetesinde yayımlanmıştır. Karar gereği, komisyonun görevleri ve sorumlulukları şu şekilde

¹⁶² (5/2017) Sayılı Anayasa Mahkemesi Kararı.

¹⁶³ TAWAM & KHALİL, a.g.e., s.8.

¹⁶⁴ Abdul-Karim A. KHALİFA, *"El-Kanun ed-Devli li Hukuk el-İnsan"*, Yeni Üniversite Yayınevi, İskenderiye 2013, s.18.

belirlenmiştir: "Filistin'in farklı hukuklarında, sistemlerinde insan haklarının korunmasının gerekliliklerinin sağlanmasını takip etmek ve garanti altına almak, Filistin Devleti'ndeki ve Filistin Kurtuluş Örgütü'ndeki çeşitli kurumlar ve kuruluşlar ile organlarda görev yapmaktır".¹⁶⁵

Bağımsız İnsan Hakları Komisyonu'nun başkanlık kararnamesi, komisyonun bağımsızlığını ve etkinliğini sağlayacak temel yönetmeliklerini oluşturma görevini üstlenmiştir. Komisyon, faaliyetlerine 1994 yılı başlarında başlamıştır. Daha sonra, Filistin Temel Kanunu'nun 31. maddesi şöyledir: "İnsan hakları için bağımsız bir komisyon, oluşumunu, görevlerini ve yargı yetkisini belirleyecek yasayla kurulacaktır. Komisyon, raporlarını Ulusal Otorite Başkanına ve Filistin Yasama Konseyine sunacaktır".

Ayrıca, Ulusal İnsan Hakları komisyonu ve Şikayetler Divanı olarak, Filistin Ulusal Yönetimi'ndeki çeşitli kurumlar ve kuruluşlarda insan haklarına ilişkin hukukların ve düzenlemelerin sağlanmasını ve korunmasını takip etmek ve garanti altına almakla görevlidir. Komisyonun faaliyet alanı, insan hakları ihlalleriyle ilgili konuları ele almayı, vatandaşların insan hakları ihlalleri hakkında yaptığı şikayetleri ve İcra Gücü'nün vatandaşa karşı gerçekleştirdiği insan hakları ihlallerini içermektedir. Ayrıca, Ulusal İnsan Hakları komisyonu, halkı hukuki konularda bilinçlendirmeyi, ulusal hukukların ve politikaların uluslararası insan hakları standartlarıyla uyumunu denetlemeyi de içeren bir dizi faaliyet yürütmektedir.

Filistin Ulusal Yönetimi, göreve gelmesinden bu yana, insan hakları alanında uluslararası sistemde yer almak için çaba göstermiş ve birçok uluslararası antlaşmaya katılmıştır. Bu antlaşmaların demokratik ve hak temelli kazanımlar olduğuna inanmaktadır. Ancak, uluslararası antlaşmalar ile ulusal yasalar arasındaki çatışma durumunda uluslararası antlaşmaların üstünlüğü konusundaki tartışma ve bu antlaşmaların devlet için bağlayıcılığı ne olmalıdır sorusu, özellikle insan haklarıyla ilgili antlaşmaların söz konusu olduğu durumlarda daha da önemli hale gelmiştir. Bu

¹⁶⁵ 1994 yılında, Filistin Kurtuluş Örgütü İcra Komitesi Başkanı ve Filistin Ulusal Yönetimi Başkanı olan Yaser Arafat tarafından 30 Eylül 1994 tarihinde yayımlanan 59 numaralı başkanlık kararnamesi.

sorular, Filistin'in 2012 yılında üye olmayan gözlemci bir devlet olarak Birleşmiş Milletlere katılmasından sonra daha da önem kazanmıştır.

2003 tarihli Filistin Temel Kanunu'nun ilk fıkrasındaki 10. madde, insan haklarının ve temel özgürlüklerin zorunlu olduğunu ve saygı gösterilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Aynı maddeye göre, Filistin Ulusal Yönetimi, insan hakları ve özgürlükleriyle ilgili uluslararası sözleşmelere katılmaya teşvik edilmektedir. Bu durum, Temel Kanun'un 10. maddesinde yer alan insan hakları ve temel özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşmalardaki kuralların, diğer tüm kurallardan farklı bir statüye sahip olduğu sonucuna varılabilir. Zira, bu madde, söz konusu kuralları özel olarak vurgulamış, onların zorunlu olduğunu ve saygı gösterilmesi gerektiğini belirtmiş ve bu kuralları içeren uluslararası sözleşmelere katılmanın önemini vurgulamıştır. Dolayısıyla, Temel Kanun'un 10. maddesi, bu kuralların diğer konuları düzenleyen diğer uluslararası antlaşmalardan farklı bir anayasa statüsü olduğunu iddia etmek için bir temel olarak kullanılabilir.¹⁶⁶

3.3.2. İnsan Haklarıyla İlgili Uluslararası Antlaşmaların Örfi Değeri

Genel olarak, örf uluslararası hukukun en önemli kaynaklarından biridir.¹⁶⁷ Bu, uluslararası toplumun belirli bir davranış biçimini kabul etmesi ve bu davranış biçimini norm olarak benimsemesidir. Örf, uluslararası hukukun gelişiminde ve uygulanmasında etkili olmuştur. Uluslararası hukukun genel kurallarının çoğu, uluslararası toplumda örfün etkisiyle ortaya çıkmış ve kabul görmüştür. Hatta, yazılı anlaşmalardaki kuralların birçoğu, örfün kabul edildiği veya ifade edildiği biçimi yansıtmaktadır. Bu durum, örfün uluslararası hukukun yazılı olmayan yönünü temsil eder ve uluslararası ilişkilerdeki karar alma süreçlerini etkiler.¹⁶⁸

¹⁶⁶ Mahmoud ABU SWAY, "International Treaties: Among the References for Constitutional Review in Palestine and Inclusion in it [Arabic]", Birzeit's Working Papers in Legal Studies (7/2020), Constitutional Law Unit, Faculty of Law and Public Administration: Birzeit University, 2020, p.13.

¹⁶⁷ Peter MALANCZUK, "Akehurst's Modern Introduction to International Law", Routledge, Seventh edition, London 1997, p.39-41.

¹⁶⁸ ALATTİYAH, a.g.e., s. 160.

Eskiden örf, uluslararası hukukun başlıca kaynağı olarak kabul edilmekteydi, ancak günümüzde uluslararası antlaşmalar, uluslararası iş birliği için daha etkili bir şekilde örfün yerini almıştır. Örf, insan hakları alanında birçok kuralın pekiştirilmesinde ve yerleşmesinde önemli bir rol oynamaktadır. Bu kuralların birçoğu uluslararası antlaşmalarda düzenlenmiş ve bu antlaşmalar, sivil, siyasi, ekonomik, sosyal ve kültürel haklar gibi aynı hakları tekrarlamıştır, bu da uluslararası genel bir örf oluşturmuştur.¹⁶⁹ Ancak, örf hala uluslararası hukukun önemli bir unsuru olarak kalmaktadır. Özellikle, uluslararası antlaşmaların uygulanmasında ve yorumlanmasında örfе başvurulmaktadır. Ayrıca, bazı konularda uluslararası antlaşma olmaması durumunda örf, hala belirleyici olabilir ve uluslararası toplumun genel uygulamalarını yansıtabilmektedir. Bu nedenle, örf ve antlaşmaların birlikte ele alınması, uluslararası hukukun gelişiminde ve uygulanmasında önemli bir denge sağlamaktadır.

Örf ve âdet kurallarının uluslararası antlaşma metinleri biçiminde uygulanması, bu kuralların özgünlüğünü kaybetmelerine yol açmaz; aksine, bu kuralların diğer antlaşma kurallarından farklı kalmasını sağlar, çünkü bunların örfi kökenleri nedeniyle uygulanmaları, antlaşmanın yürürlüğe girmesinden önce bile mümkündür. Antlaşma bir bütün olarak yürürlüğe girdiğinde bile, örf ve âdet kuralları, antlaşmanın taraflarının ötesinde geçerliliklerini sürdürürler. Antlaşma genel hükümleri içeriyorsa, örf ve âdet kuralları uluslararası toplum tarafından bu antlaşmaya taraf olmayan diğer üye ülkeler için bağlayıcı kabul edilirler.

Uluslararası örf ve adetlerin kodlanması, örf ve âdet kurallarını daha açık ve spesifik hale getirir de bu durum örf ve âdet kurallarının tanımını kaybettirmez; çünkü hala örf karakterini korurlar. Hatta devletler, bazı metinlerinin zaten örf değerine sahip olduğunu düşündüklerinde, bu metinleri kanunlaştırmaya onay vermeyebilirler. Bu nedenle, kendi çıkarlarıyla uyuşmayan bir anlaşmaya bağlanmaktan kaçınmaya çalışırlar ve yalnızca örf değerine sahip metinler için bağlayıcı olacaklardır.¹⁷⁰

¹⁶⁹ KHALİFA, a.g.e., s. 43.

¹⁷⁰ K. WOLFKE, "Some Persistent Controversies Regarding Customary International Law", Netherlands Yearbook of International Law, Volume 24, 1993: 1–16, p.10.

Uluslararası insan hakları koruması, devlet egemenliğine sınırlama getirmektedir; çünkü devletleri, iç işlerini halkına karşı düzenlemekte kısıtlar. Bu kısıtlama, devletler arasında karşılıklı bir toplu sınırlamadır ve uluslararası hukukun bir ifadesidir. Devletler ulusal hukuklarını insan haklarına dair uluslararası taahhütlerle uyumlu hale getirmek için çaba gösterirler, çünkü bu taahhütler uluslararası toplumun kabul ettiği normları yansıtmaktadır.¹⁷¹ Bu nedenle, uluslararası insan hakları koruması, devletlerin iç işleyişine müdahale etmekle birlikte, daha geniş bir insan hakları standartlarının kabul edilmesine katkıda bulunmaktadır.

Bu nedenle, uluslararası insan hakları antlaşmalarının temeli ve içeriği, örf ve adetlerden kaynaklanan kuralların yazılı antlaşmalara dönüştürülmesine dayanmaktadır.¹⁷² Bu bağlamda, uluslararası örfün devlet egemenliği üzerinde üstün bir niteliği olduğundan, uluslararası anlaşmaların örf ve adet kurallarını düzenlemesi, bu anlaşmaların değerini anayasadan daha düşük bir seviyeye indirmemektedir.¹⁷³ Dolayısıyla, insan haklarıyla ilgili uluslararası anlaşmaların içeriği, örf ve adet kökenli kuralları içeren anlaşmaların, anayasal bir değere sahip olan kurallarla aynı değere sahip olarak kabul edilmesini gerektirmektedir.¹⁷⁴ Bu durum, insan haklarının evrensel niteliğini ve insan onurunun korunması gerektiği ilkesini yansıtır. Bu bağlamda, uluslararası toplumun insan hakları konusundaki ortak değerleri ve taahhütleri, uluslararası hukukun temel taşlarından birini oluşturmaktadır.

3.3.3. İnsan Haklarıyla İlgili Kuralların Zorunlu Niteliği

İnsan topluluklarının temel haklara ve özgürlüklere duyduğu ihtiyaç, bu hakların dünya barışı ve güvenliğinin korunması ile insanlığın varlığının güvencesi açısından diğer tüm hak ve hukuk ilkelerinin önünde yükselmesini ve üstün olmasını

¹⁷¹ Abdulaziz SARHAN, “*Damānāt Hukuk el-İnsan fī el-Kanun ed-Devli el-Âm*”, Hukuki ve İktisadi Bilimler Dergisi, Yirmi Üçüncü Yıl, Ocak 1981, s. 65-88.

¹⁷² Muhammad ALWAN, “*El-Kanun ed-Devli el-Âm: el-Mukaddime ve el-Masadir*”, Wael Basım ve Yayınevi, b.3, Amman 2000, s. 365.

¹⁷³ TAWAM & KHALİL, a.g.e., s.8.

¹⁷⁴ ABU SWAY, a.g.e., s.14.

sağlamıştır hem ulusal hem de uluslararası düzeyde. Bu prensipleri ayırt edici kılan şey, onların zorunlu nitelikleridir ve bu nedenle uluslararası hukukta emredici kurallar olarak kabul edilirler.¹⁷⁵ Bu kuralların zorunlu niteliğinden kaynaklanan birkaç sonuç vardır; en önemlileri şunlardır: Uluslararası hukukta, insan haklarına ilişkin kuralların diğer uluslararası hukuk kurallarına göre üstünlüğü kabul edilmiştir. Bu nedenle, bu kuralları içeren antlaşmaları onaylama bahanesiyle bu kuralların uygulanmasından kaçınmak mümkün değildir. Bu kuralların içerdiği antlaşma maddelerine çekince koymak da mümkün değildir ve devletlerin kendi kanunlarında ve anayasalarında bu kuralları yer alması gerekmektedir.¹⁷⁶

İnsan hakları sözleşmeleri, bireye insanlık durumuyla doğrudan ilgili uluslararası haklar verir. Bir bireyin hakları bir yabancı devlet tarafından ihlal edildiğinde, uluslararası sözleşmelerde öngörülen mekanizmalara veya ülkesine başvurarak diplomatik koruma hakkını kullanabilir. Eğer ihlal kendi devletinden kaynaklanıyorsa, adaletin sağlanması için iç politik ve yargısal organlara başvurması gerekmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Protokol No. 11'in 34. maddesine göre, 1 Kasım 1998'de yürürlüğe giren, Mahkeme, Sözleşme veya ilgili Protokollerde yer alan hakların bir tarafı olan bir tarafın ihlaline kurban olduğunu iddia eden herhangi bir kişi, devlet kurumu veya bir grup birey tarafından yapılan başvuruları kabul edebilir ve sözleşmenin temel tarafları, bu hakkın etkin bir şekilde kullanılmasını engellememeyi taahhüt etmektedir.¹⁷⁷

Yukarıdakilere dayanarak, uluslararası antlaşmaların içeriğinin ve özellikle temel insan haklarıyla ilgili kuralların anayasal bir değere sahip olduğu sonucuna varılabilmektedir.¹⁷⁸ Anayasa Mahkemesi'nin yorum kararındaki ifade doğrultusunda ve kararın geçerliliği tartışmasına girmeden, uluslararası antlaşmaların kurallarının Filistin halkının ulusal, dini ve kültürel kimliği ile uyumlu olması gereklidir ki anayasal ve zorunlu bir değer kazanabilmektedir.

¹⁷⁵ MALANCZUK, a.g.e., s. 58; KHALİFA, a.g.e., s. 21-24.

¹⁷⁶ Muhammad BOUSULTAN, “*Er-Rakaba ala Dusuriyet el-Muahadat fi el-Cezayir*”, Cezayir Anayasa Konseyi Dergisi, Cezayir 2015, Sayı 01, s. 52.

¹⁷⁷ KHALİFA, a.g.e., s. 24-25.

¹⁷⁸ ABU SWAY, a.g.e., s.14-15.

İnsan haklarına ilişkin uluslararası antlaşmalar, sadece uluslararası antlaşmalar olmaları değil, aynı zamanda insan haklarını ve temel özgürlükleri düzenlemeleri nedeniyle, Filistin anayasal sisteminde özel bir konuma sahip olduğunu düşünmekteyiz. Buna göre, bu antlaşmalar, Filistin'in iç hukukunda doğrudan uygulanabilir ve yargı organları tarafından doğrudan uygulanabilmektedir. Filistin Temel Kanunu'nun 10. maddesi uyarınca, bir Filistinli hâkim uluslararası insan haklarına ilişkin antlaşmaların, Filistin Temel Kanunu dahil olmak üzere iç mevzuatı üzerinde üstün olduğuna karar verebilmektedir. Bu antlaşmaların herkes için bağlayıcı (erga omnes) haklarla ilgili olması ve karşılıklılık ilkesiyle ilişkilendirilmemesi nedeniyle geçerlidir.¹⁷⁹ Bu durum, Filistin hukukunda uluslararası insan hakları normlarının özel bir statüye sahip olduğunu ve iç hukuka dahil edilmiş olduğunu göstermektedir.

Bu bağlamda, uluslararası insan hakları antlaşmalarının, Filistin halkının hak ve özgürlüklerini korumak ve güçlendirmek için temel bir araç olduğu kabul edilmelidir. Bu antlaşmalar, Filistinli bireylerin temel haklarını korumak için kullanılabilir ve Filistin hukuk sisteminde önemli bir rol oynayabilmektedir.

¹⁷⁹ Constitutional Law Unit at Birzeit University, a.g.e., s.6.

SONUÇ

Genellikle uluslararası hukuk ve iç hukukun birbirinden bağımsız alanlar olduğu ve ayrı ayrı ele alındığı kabul edilir. Bu ifade geçmişte doğru olabilirken, 1945 sonrası uluslararası hukuk ve Birleşmiş Milletler Antlaşması'ndan sonra uluslararası hukuku tamamen iç hukuktan bağımsız olarak tanımlamak giderek zorlaşmıştır.

Uluslararası anlaşmaların uluslararası hukukun mekanizmalarına ve kurallarına uygun olarak yapıldığı doğrudur; ancak bu süreç iç hukuktan ve anayasal kurallardan tamamen ayrı değildir. Devletler uluslararası anlaşmalara uymayı kabul ettiklerinde iç hukukun gerekliliklerine uymak zorundadırlar. Dolayısıyla, ülkeler arasında bu konuda çeşitli yaklaşımlar bulunmaktadır.

Bir devlet uluslararası bir anlaşmaya kesin olarak bağlılık gösterdiğini ifade ettiğinde, bu durum ona çeşitli yükümlülükler getirmektedir. Bu yükümlülüklerin başında, bu anlaşmayı iç hukuku içinde uygulamak gelmektedir. Bu yükümlülük genellikle iç mevzuat ve yönetmeliklerin alınmasını gerektirir. Bu uygulamanın şekli genellikle ilgili devletin iç mevzuatına ve anayasa kurallarına göre belirlenmektedir.

Çalışmamızda, Filistin hukuk sisteminde uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki yeri ele alınırken temel konular incelenmiştir. Bu konular, iki ana başlıkta toplanmaktadır: Birincisi, uluslararası anlaşmalar ve Filistin Devleti'nin bu anlaşmalara rızasını ifade etme mekanizması; ikincisi ise, uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki yeri ve uygulanma mekanizmasının belirlenmesidir.

Bu çalışmada, 1969 tarihli Uluslararası Anlaşmalara İlişkin Viyana Sözleşmesi, Filistin hukuk sistemi ve uluslararası hukuk kurallarının iç hukukta uygulanmasına yönelik yaklaşımlar incelenmiştir. Çalışma, Filistin hukuk sisteminin özgün durumunu keşfetmeyi ve Filistin hukuk sistemi tarafından gerek metinlerde gerekse adli uygulamalarda benimsenen yaklaşımları analiz etmeyi amaçlamıştır.

Yukarıda belirtilenlere dayanarak, çeşitli sonuçlara varılmıştır. 2003 tarihli Filistin Temel Kanunu, Filistin hukuk sisteminde anayasa rolü oynamakta olup, uluslararası anlaşmaları imzalamaktan veya onaylamaktan yasal olarak sorumlu makamı belirleyen bir hüküm içermemektedir. Filistin Temel Kanunu, genel olarak uluslararası anlaşmalar konusunu düzenlememiş, sadece Filistin Ulusal Yönetimi'ni insan haklarını koruyan uluslararası anlaşmalara ve sözleşmelere katılmaya davet etmekle yetinmiştir.

Filistin yasama organı, bazı ülkelerde olduğu gibi anayasa hükümleri çerçevesinde normlar hiyerarşiyi düzenlemedi. Çalışmamızda, uluslararası anlaşmaların Filistin'deki iç hukuktaki yerine ilişkin olarak, Filistin Temel Kanunu'nun uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki statüsü ve uygulanma mekanizması konusunu düzenlemediği sonucuna varılmıştır. Bu durum, Filistin'deki uluslararası anlaşmaların iç hukukundaki yerinin uygulanma mekanizmasının belirlenmesi konusunda anayasal bir boşluk olduğu anlamına gelmektedir.

Filistin hukuk sisteminde uluslararası antlaşmaların iç hukuktaki yerini ve uygulanma yöntemlerini belirleyen anayasal bir boşluk olduğundan, bu durum Filistin yargısının bu konuda karar vermek için müdahale etmesini gerektirmiştir. Özellikle uluslararası anlaşmalara katılımın, bu antlaşmaların Filistin iç hukukuyla çelişmesi durumunda, ulusal yargıcın karşısında uygulanması gereken yasayı belirlemede kararsız kalmasına neden olmuştur. Buna göre Filistin Anayasa Mahkemesi, anayasa metinlerini Filistin Temel Kanunu'nun 103. maddesi metnine uygun olarak yorumlama hakkına dayanarak, uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki yerini belirlemeye çalıştı.

Filistin Anayasa Mahkemesi'nin araştırdığımız konu ile ilgili aldığı kararları incelediğimizde, uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki yerini belirleme konusunda

çelişkili kararlar verdiği görülmektedir. 2017 yılında 5 Sayılı Anayasal Yorum Kararı, Anayasa Mahkemesi'nin 2017 yılında 4 Sayılı Anayasal İtiraz Kararı ile çelişmektedir. 4 Sayılı Anayasal İtiraz Kararı, uluslararası anlaşmaların iç hukuklardan ve Filistin Temel Kanunundan üstün olduğunu belirtirken, 5 Sayılı Anayasal Yorum Kararı, uluslararası anlaşmaların iç hukuklardan üstün, ancak Filistin Temel Kanununun altında olduğunu ifade etmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin (5) Sayılı Yorum Kararı, (4) Sayılı Anayasal İtiraz Kararından sonra verildiği için, aynı mahkemenin en yeni kararı uygulanmalıdır. Dolayısıyla, yorum kararında belirtilen hususlara uyulmalıdır. Bu nedenle, Filistin'de uluslararası anlaşmaların anayasal denetim kaynaklarından biri olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Anayasa Mahkemesi'nin yorumuna göre, uluslararası antlaşmalar Filistin Temel Kanunu ile iç hukuk arasında bir konumda bulunmaktadır.

Filistin Yüksek Anayasa Mahkemesi, 5/2017 sayılı anayasal itiraz kararında, antlaşmaları onaylamanın devlet başkanının yetkisinde olduğuna hükmetmiştir. Bununla birlikte, devlet başkanının bazı uluslararası antlaşmaları onaylama yetkisinin, yasama meclisinden çıkan bir kanun olmadan kullanılamayacağını belirtmiştir. Özellikle, barış, birlik, sınırlar, ticaret, bütçe veya insan hakları ve genel veya özel özgürlükleri etkileyen antlaşmaların, devlet başkanı tarafından onaylanabilmesi için belirli yasama önlemlerinin alınmasını gerektirdiğini vurgulamıştır. Yüksek Anayasa Mahkemesi, Yasama meclisinin olmadığı durumlarda hızlı kararlar alınmasını gerektiren acil durumlarda, devlet başkanının kanun gücünde uluslararası antlaşmalara ilişkin kararlar verebileceği yönündeki kararında devam etmiştir.

İnsan haklarına ilişkin uluslararası anlaşmaların, içeriklerinden ve ele aldıkları konulardan kaynaklanan özel bir konumu olduğuna dikkat çekilir. Bu nedenle bu antlaşmaların içeriğinin anayasal bir değere sahip olacağı iddia edilebilmektedir. Dolayısıyla, bu kurallara anayasal bir değer verilmesi, onları Filistin'deki anayasal denetimin bir referansı haline getirir, yani Anayasa Mahkemesi'nin, uluslararası antlaşmalarda yer alan temel insan haklarıyla ilgili kuralların iç mevzuatlarla uyumunu inceleme olanağı sağlamaktadır.

Çalışmamızda, Filistin yargısının, uluslararası antlaşmaların iç hukuktaki yeri ve uygulanma yöntemleri konusunda net ve açık bir uygulama oluşturmada özel bir yük bulunmaktadır. Bu nedenle uluslararası hukukun yerini, Filistin hukuk sisteminde uygulanma yöntemlerini belirlemek için açık mekanizmalar oluşturma gerekliliğini görmekteyiz.

Çalışmamızda, bir devletin uluslararası hukuktaki eylemlerinin, sözleşmeleri onaylama ve bu sözleşmelerin iç hukuktaki konumu ile uygulanmasının açıkça belirlenmiş olmaması durumunda sağlam olamayacağını göstermektedir. Bir devletin taahhütlerinin gerçek değeri, bu taahhütleri uygulama yeteneğinde yatar; bu da tüm sözleşme yapma ve onaylama kavramlarının temelini oluşturur.

KAYNAKÇA

- ABBOU, Turkia;** *"The Principle of Supremacy of The Provisions of The Treaty Over the Provisions of Domestic Law [Arabic]"*, Journal of Legal Studies, University Moulay Tahar of Saida, Issue 08, December 2017.
- ABDELHAMİD, Muhammad S.;** *"Usul el-Kanun ed-Devli el-Âm: el-Jāmat ed-Devliye, el-Kāide ed-Devliye, el-Hayat ed-Devliye"*, Mansha'at Al-Maarif, b.7, cilt 02, İskenderiye 1995.
- ABOBLAİMEH, Jaber;** *"El-Âsâr el-Kanuniye li Tavuiz el-İhtisas fî el-Kanun el-esasi el-Filistini, Dirasa Mukarenet"*, yüksek lisans tezi, Al-Azhar Üniversitesi, Gazze 2015.
- ABOMUSAMEH, Imran Y.;** *"The Legal Regulation to Comply with International Treaties in the Palestinian Legislation: A Comparative Study with the Islamic Law [Arabic]"*, Master Thesis, Islamic University of Gaza, Gaza 2017.
- ABOQALMUZA, Ali E.;** *"Denunciation of the International Treaty for Breach of the Fundamental Provisions [Arabic]"*, Master Thesis, Middle East University, Jordan 2018.
- ABU HAİF, Ali S.;** *"El-Kanun ed-Devli el-Âm: en-Nazariyat ve el-Mabadi el-Âme, Eşhas El-Kanun ed-Devli, en-nitak ed-Devli, el-Âlaka ed-Devliye, et-tanzim ed-Devli, el-Munazât ed-Devliye, el-Harb ve el-Hiyād "*, Al-Maarif yayınevi, İskenderiye 1992.
- ABU SWAY, Mahmoud;** *"International Treaties: Among the References for Constitutional Review in Palestine and Inclusion in it [Arabic]"*, Birzeit's Working Papers in Legal Studies (7/2020), Constitutional Law Unit, Faculty of Law and Public Administration: Birzeit University, 2020.
- AKKUTAY, Ali;** *"Uluslararası Antlaşmaların İç Hukuka Etkisi"*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Ankara 2007.
- AL HIHI, Elias & KHALIL, Asem;** *"International Human Rights Law within the Palestinian Legal System"*, Journal of Constitutional Law in the Middle East and North Africa, Issue 01, December 2020.

- ALANANY, Muhammad I.;** *"Ertiza el-iltizam bi el-Muahedat ed-Devliye fi Dau Ahkam Etfakiyet Viyana li Kanun el-Muahedat"*, Hukuki ve Ekonomik Bilimler Dergisi, Ain Shams Üniversitesi, Cilt 14, Sayı 01, Kahire 1972.
- ALASLAİ, Hajid B.;** *"el-Muahedat ed-Devliye bayn en-Nazariye ve et-Tatbik"*, Arap Fikir Yayınevi, bs.1, Kahire 2019.
- ALATTİYAH, Essam;** *"El-Kanun ed-Devli el-Âm"*, Bağdat Üniversitesi Yayını, 5. Baskı, Bağdat 1992.
- ALBATMA, Reem;** *"El-Muahedat ed-Devliye ve el-Kanun el-Vatani: Dirasa Mukarenet el-Âlaka mabeyne el-Kanun ed-Devli ve el-Kanun el-Vatani ve Alyat Tevtinha"*, Filistin Bağımsız Avukatlık ve Yargı Bağımsızlık Merkezi- Müsavat, 2014.
- ALDOURİ, Sahar S.;** *"Implementation of international treaties in the legal domestic order [Arabic]"*, Master Thesis, Middle East University, Jordan 2013.
- ALDURİ, Adnan & ALAKİLİ, Abdul Amir;** *"El-Kanun ed-Devli el-Âm: el-Ahkam el-Munazima li el-Âlaka ed-Devliye vakit el-Selm ve el-Harb"*, The Open University Yayınları, 2. Baskı, Trablus 1996.
- ALJUNDİ, Ghassan;** *"Kanun el-Muahedat ed-Devliye"*, Basım, yayıncılık ve dağıtım için Dar Wael, Umman 1988.
- ALKHALDİ, Zainab A. & YASEEN, Mohammed A.;** *"The Value of International Treaties in Palestine: An Analytical Study [Arabic]"*, Ibn Khaldoun Journal for Studies and Research, Volume 03, Issue 04, January 2022.
- ALKHATİB, Basil;** *"Ed-diplomasiye el-Makukiye"*, The Diplomat Magazine, Dışişleri Bakanlığı- Prens Saud Al-Faisal Diplomatik Araştırmalar Enstitüsü, Sayı 08, 1987.
- ALKHAZANDAR, Subhi S.;** *"Signature, Reservation and Withdrawal from International Treaties: Comparative Analytical Study in the Light of Palestinian Law, Public International Law and Islamic Law [Arabic]"*, Master Thesis, Islamic University of Gaza, Gaza 2019.
- ALMAJZOUN, Muhammad;** *"El-Kanun ed-Devli el-Âm"*, El-Halebi Hukuki Yayınları, bs. 5, Beyrut 2004.

- ALOBAlDl, Abdullah A.;** *"L'effet Direct ou Application Directe de la Regie Internationale en Droit Interne [Arabic]"*, Journal of Legal Studies, University of Benghazi, Issue 24, June 2019.
- ALSHAMMARl, Fahd N.;** *"The Legal Effect of International Treaties on National Legal and Judicial Systems: A Comparative Study [Arabic]"*, Master Thesis, United Arab Emirates University, UAE 2018.
- ALWAN, Abdel Karim;** *"El-Kanun ed-Devli el-Âm: el-Mabadi el-Âme, el-Kanun ed-Devli el-Muâsir"*, Mansha'at Al-Maarif, 1. Bölüm, İskenderiye 2007.
- ALWAN, Muhammad;** *"El-Kanun ed-Devli el-Âm: el-Mukaddime ve el-Masadir"*, Wael Basım ve Yayınevi, b.3, Amman 2000.
- ASHOUR, Muhammed E.;** *"The Legal Value of Deficient Ratification of International Treaties: A Comparative Analytical Study in The Light of The Provisions of International Law Constitutional Code and Islamic Sharia Law [Arabic]"*, Master Thesis, Islamic University of Gaza, Gaza 2018.
- AUST, Anthony;** *"The Modern Law of Treaty and Practice"*, Cambridge University Press, Cambridge 2000.
- AYBAY, Rona;** *"Kamusal Uluslararası Hukuk"*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2011.
- BOAS, Gideon;** *"Public International Law: Contemporary Principles and Perspectives"*, Edward Elgar Publishing Limited, United kingdom, Cheltenham 2012.
- BOUSULTAN, Muhammad;** *"Er-Rakaba ala Dusuriyet el-Muahadat fi el-Cezayir"*, Cezayir Anayasa Konseyi Dergisi, Sayı 01, Cezayir 2015.
- BOZKURT, Enver & KÜTÜKÇÜ, Akif & POYRAZ, Yasin;** *"Devletler Hukuku"*, Yetkin Basımevi, 7. Baskı, Ankara 2012.
- Constitutional Law Unit at Birzeit University,** *"Position Paper on Constitutional Court Judgment Concerning the status of international conventions in the Palestinian legal system [Arabic]"*, Birzeit's Working Papers in Legal Studies (12/2017) Position Papers Module, Constitutional Law Unit, Faculty of Law and Public Administration: Birzeit University, 2017.
- ÇELİK, Edip;** *"Milletlerarası Hukuk"*, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1980.

- ÇELİK, Edip;** *"Milletlerarası Hukuk"*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Fakülteler Matbaası İstanbul, İstanbul 1962.
- DARWEESH, Abdulsalam;** *"The Impact of the Imbalanced Negotiation Conditions on Finding a Solution for the Palestinian Question [Arabic]"*, Master Thesis, An-Najah National University, Nablus 2013.
- ELVAN, Muhammed Y.;** *"El-Kanun ed-Devle el-Âm el-Mukaddime ve el-Mesadır"*, Dar Vail, 2. Baskı, Uman 2000.
- EREKAT, Saeb;** *"El-hayat Muvauzat"* Bilimsel Araştırma Dekanlığı, An-Najah National University, Nablus 2008.
- GOLDSMİTH, Jack & LEVINSON, Daryl;** *"Law for States: International Law, Constitutional Law, Public Law"*, Harvard Law Review 122, No. 7, 2009.
- HUSSEİN, Babiker A.;** *"Ahkam Taârud el-Muahadat ed-Devliye mâ el-Kanun ed-dahili, Dirasa Mukarenet"*, Doktora tezi, Omdurman İslam Üniversitesi, Sudan 2016.
- Institute for Palestine Studies,** *"Tafasil el-Muahadat ve el-Etfakiyet ed-Devliye elleti Vakka er-Reis el-Filistini, Mahmoud Abbas, Sokuk el-İndemam İlyihe"*, Majallat al-Dirasat al-Filastiniyya, Cilt 26, Sayı 102, Filistin 2015.
- KHALED, Ghassan;** *"Sumu el-Kavait ed-Dusuriye ve Halat min Adm el-İnsjam et-Eteşrii Dusturiyan fî Filistin"*, Hukuk Dergisi, Kuveyt Üniversitesi, Cilt 37, Sayı 04, Kuveyt 2013.
- KHALİFA, Abdul-Karim A.;** *"El-Kanun ed-Devli li Hukuk el-İnsan"*, Yeni Üniversite Yayınevi, İskenderiye 2013.
- KHAMİS, Yasmin & KHALİL, Asem;** *"Status of Palestinian Constitutional System and its Development: A Review of the Most Important Constitutional Events and Decisions in 2018 [Arabic]"*, Birzeit's Working Papers in Legal Studies (11/2019) Reports Module, Constitutional Law Unit, Faculty of Law and Public Administration: Birzeit University, 2019.
- KLABBERS, Jan;** *"The Concept of Treaty in International Law"*, Kluwer Law International, The Hague/London, 1998.

- MALANCZUK, Peter;** *"Akehurst's Modern Introduction to International Law"*, Routledge, Seventh edition, London 1997.
- MANE, Jamal A.;** *"El-Kanun ed-Devli el-Âm"*, Dar Al-Fikr Al-Jamii, İskenderiye, 2010.
- MASOOD, Maher & Ahmed HAMAD & Mukhriz MATRUS;** *"Reimagining Future Relations Between International And National Law With Special Reference To The Palestinian Situation"*, Journal of International Studies, 19(1), 2023.
- MERAY, Seha L.;** *"Devletler Hukukuna Giriş"*, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi Yayınları, 3. Baskı, Cilt 02, Ankara 1965.
- PAZARCI, Hüseyin;** *"Uluslararası Hukuk"*, Turhan Kitabevi Yayınları, 20. Baskı, Ankara 2021.
- RABİE, Rajab M.;** *"Constitutional Control Over International Treaties in the Palestinian System: A Comparative Analytical Study in the Light of Legal Systems and Islamic Law [Arabic]"*, Master Thesis, Islamic University of Gaza, Gaza 2019.
- REUTER, Paul;** *"Introduction to the Law of Treaties"*, Pinter Publishers, New York/London 1989.
- SAEED, Tareq J.;** *"Mechanisms for the Settlement of International Treaties in National Law: Comparative Study between Jordanian Legislation and Iraqi Legislation [Arabic]"*, Master Thesis, Middle East University, Jordan 2020.
- SARHAN, Abdulaziz;** *"El-Kanun ed-Devli el-Âm"*, Dar en-Nahda el-Arabiye, Kahire 1969.
- SARHAN, Abdulaziz;** *"Damānāt Hukuk el-İnsan fî el-Kanun ed-Devli el-Âm"*, Hukuki ve İktisadi Bilimler Dergisi, Yirmi Üçüncü Yıl, Ocak 1981.
- SHAW, Malcolm N.;** *"International Law"*, Grotius Publications Limited, ikinci baskı, Cambridge 1986.
- SUR, Melda;** *"Uluslararası Hukukun Esasları"*, Beta Yayınları, Güncellenmiş 15. Baskı, İstanbul 2021.
- TWAM, Rashad & KHALİL, Asem;** *"Enforcing International Treaties in Palestine: Legal Obstacles and Constitutional Solutions [Arabic]"*, Birzeit's Working Papers in Legal

Studies (1/2019) Conferences & Public Events Papers Module, Constitutional Law Unit,
Faculty of Law and Public Administration: Birzeit University, 2019.

UZUN, Elif; *"Uluslararası Hukuk I"*, T.C. Anadolu Üniversitesi Yayını, 2. Baskı,
Eskişehir 2013.

WAHDAN, Abdul-Munim W.; *"Endimam Filistin li el-Etfakiyet ve el-Muahadat ve Eserh ala el-Diplomasiye el-Filistiniye"*, Hukuk ve Siyaset Bilimleri Dergisi, Kudüs Üniversitesi,
Sayı 05, Kudüs 2020.

WOLFKE, K.; *"Some Persistent Controversies Regarding Customary International Law"*,
Netherlands Yearbook of International Law, Volume 24, 1993.

YADKAR, Talib R.; *"Mabadi el-Kanun ed-Devli el-Âm"*, Mukryani Araştırma ve
Yayıncılık Vakfı, 1. Baskı, Erbil 2009.

ZAID, Osama W.; *"The Constitutional Basis for the Palestinian Legislative Policy [Arabic]"*,
Master Thesis, An-Najah National University, Nablus 2020.